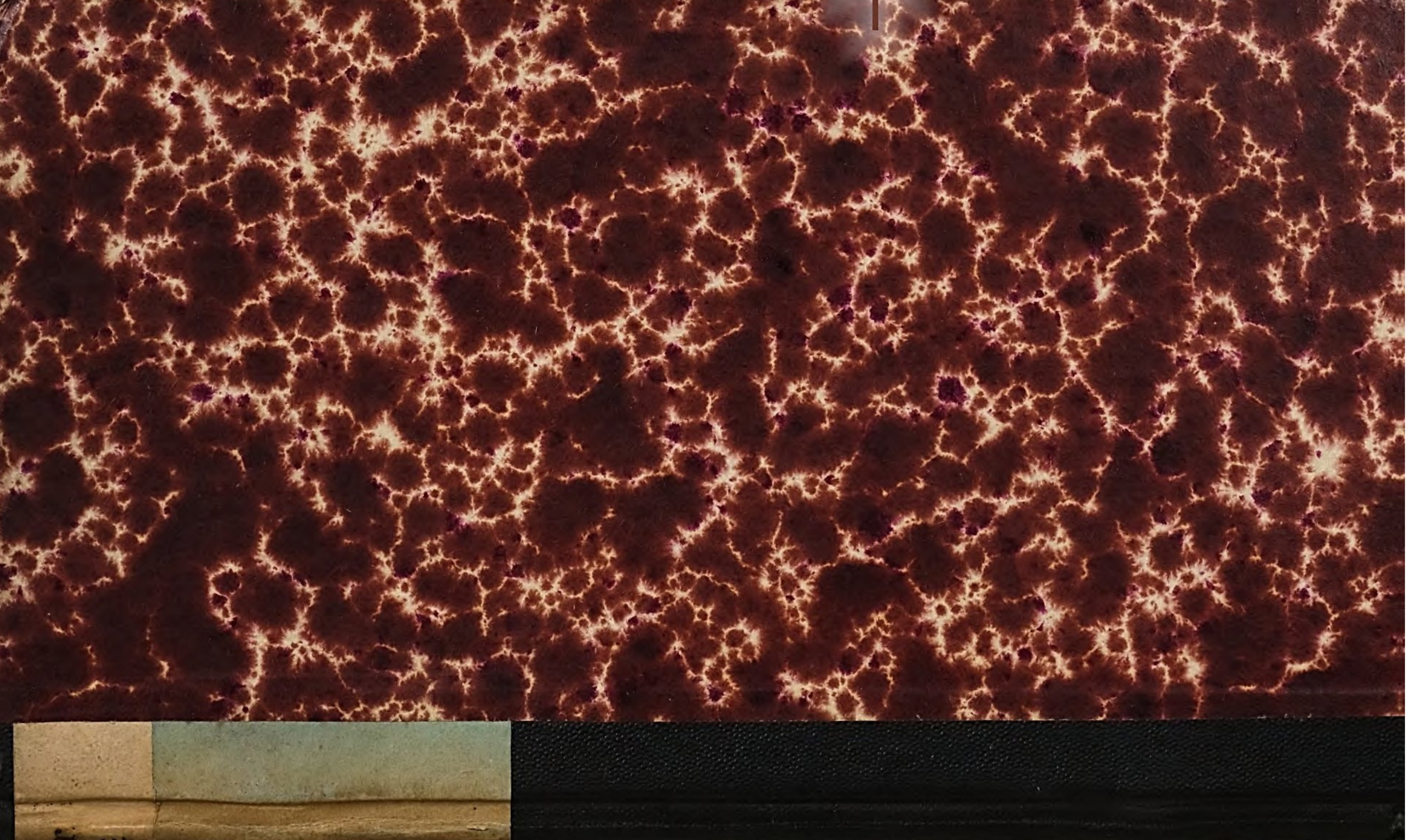


F. cr.
0.
22 c

Ueber das

oberste Prinzip

der

Strafwürdigkeit.

Mit Bewilligung

der hochverehrlichen Juristen-Fakultät auf der hohen Schule zu Würzburg

unter dem Vorsitze

des Hochwohlgebohrnen u. Hochgelehrten Herrn

JOH. BAPT. AL. SAMHABER,

der Rechte Doktors, Sr. kurfürstlichen Durchlaucht zu Pfalzbaiern geheimen und wirklichen Regierungs-Rathes, öffentl. und ordentl. Lehrers des deutschen Staatsrechts, und z. d. Z. Dekans der Juristenfakultät

zur

Erlangung der Lizentiatenwürde in beyden Rechten

nebst gewählten Sätzen aus allen Rechtstheilen

vertheidigt von dem Verfasser

Franz Häcker aus Würzburg

Rechtspraktikanten

Würzburg den 10ten Hornung 1803.

Im juristischen Hörsaale.

Gedruckt bey Franz Ernst Nitribitt,
Universitätsbuchdrucker.

BIBLIOTHECA
CIVITATIS
BABENBERGENSIS.

Dem

durchlauchtigſten Fürſten und Herrn

Herrn

Maximilian Joſeph,

Pfalzgrafen bey Rhein, in Ober- und Niederbaiern Herzogen &c. &c.

des h. röm. Reichs Erztruchſeſſen und Kurfürſten

Seinem gnädigſten Kurfürſten und Herrn

widmet

dieſe Abhandlung in tiefſchuldigſter Erniedrigung

der unterthänigſt treugehorſamſte Verfaſſer.

Franz Häcker
aus Würzburg.

Erstes Hauptstück.

Ueber

das oberste Prinzip

aller Strafwürdigkeit.

Eingang.

Der Geist der Philosophen und philosophischen Rechtsgelehrten hat seit einigen Jahrzehnden die Rechtswissenschaft, besonders das peinliche Recht und die peinliche Gesetzgebung in ihren Gerechtsamen, in ihrem Ursprunge, ihrem Verhältnisse auf die übrigen Theile der Staatsverwaltung, und die Bildung der Staatsbürger, in ihrem Fundamente, und in ihren nothwendigen Folgen für das Fortkommen der menschlichen Würde und Wohlfahrt untersucht, und mit gewaltiger Regsamkeit zu Gegenständen einer oft gründlichen, zuweilen unerschrockenen und durchgreifenden Kritik ge-

macht. Diese Operation der philosophischen Kritik hat dem bisher bestehenden peinlichen Rechte, und dem Nutzen, welchen es dem Staate seiner Natur nach gewähren soll, keinen Eintrag gethan. Die Praxis wurde geläutert, und fester gegründet, unterstützt durch allgemeine Gründe aus dem näheren Studium der menschlichen Natur und den Prinzipien alles Rechts; Tyranney wurde verbannt durch die Zerstreuung der Irrwische, welche von Schwachköpfen entsprungen, dem peinlichen Rechte angekleistert, statt selbes zu empfehlen, seine Vortrefflichkeit verdeckten, und seine Wohlthätigkeit verdächtig machten.

Allein bey diesem durch so viele Jahre unausgesetzten Bestreben, die letzten Gründe des peinlichen Rechts zu berichtigen, bey den Bemühungen so vieler Gelehrten, welche ihre Thätigkeit diesem Fache widmeten, wäre es zu wundern, ja die traurigste Aussicht für den Zustand unserer Gelehrsamkeit, und einst für unsere Nachkommen das betrübteste Belege, wie

weit unſer Jahrhundert und die in demſelben lebenden Gelehrten in wahrer Gelehrſamkeit zurückgeſtanden ſeyen, wenn jeder die nämliche Anſicht genommen, und nie über die erſten Prinzipien der Strafrechts - Wiſſenſchaft Streit obgewaltet hätte. Und wirklich war dieſs der Fall, und zugleich die Urſache mit, warum immer mehrere Männer von gründlicher Gelehrſamkeit dieſem Rechtstheile ihre Aufmerkſamkeit ſchenkten, und ihr Nachdenken widmeten. All dieſer Streit war Seegen für die Wiſſenſchaft, Seegen für die Menſchheit; die Wahrheit ſtieg, wie immer, im Triumphe hervor.

Noch mancher Punkt aber blieb unentſchieden, und noch immer ſtreiten ſich die Gegner mit Wärme darum, wem es vorbehalten ſey, den Nimbus zu zerſtreuen, welcher die Verbreitung des wohlthätigen Lichtes verhindert, und die Wahrheit in ihrem vollen Glanze aufzuführen; und leider ſind gerade die oberſten Prinzipien im peinlichen Rechte noch zur Zeit die ſtreitigſten. Was iſt denn eigent-

lich Verbrechen? Worin beſteht der wahre Zweck der Strafen? Welches iſt das oberſte Prinzip aller Strafwürdigkeit? Welches iſt der Maſsſtab für die Gröſse der Strafen verſchiedener Verbrechen? Dieſs ſind noch immer Fragen, die jeder nach dem verſchiedenen Syſteme, zu welchem er ſich bekennt, verſchieden beantwortet.

So lange unſere deutſche poſitive Kriminalgeſetzgebung beſteht, hat dieſer gelehrte Streit ſchon die wichtigſten Folgen für die Anwendung der Geſetze, wovon ſich jeder durch Leſen verſchiedener Kriminalakten leicht überzeugen kann. So bald aber von einer ganz neuen Geſetzgebung die Rede iſt, dann zeigt ſich die wahre Wichtigkeit der Verſchiedenheit dieſer Meinungen. Je nachdem der Geſetzgeber von den Prinzipien des einen oder des anderen Syſtems ausgehet, muſs die darauf gegründete Geſetzſammlung ihrem ganzen Innhalte nach verſchieden ſeyn.

Ueber das oberſte Prinzip aller Strafwürdigkeit beſtehen zur Zeit zwey

vorzügliche Syſteme; die ſogenannte Freyheitstheorie, und jene des Herrn Profeſſors Feuerbach. Nach jener kann nur eine ſolche Handlung gegen ein peinliches Geſetz unternommen geſtraft werden, welche vom Handelnden in einem Zuſtande vollbracht wurde, in welchem er den Gebrauch ſeiner Vernunft hatte, alſo mit Freyheit handelte. Die geſetzliche Strafe findet eigentlich nur dann Statt, wenn der Handelnde volle Freyheit hatte, ſie wird bey erhöhter Freyheit geſchärft, bey verminderter gemildert; nach jener Theorie ſollen Strafen dazu beytragen, Verbrechen zu verhüten: doch ſollen ſie nicht der Urbeſtimmungsgrund zur Unterlaſſung der Handlung ſeyn; dem Bürger ſoll dadurch nie der Gebrauch ſeiner Freyheit entzogen werden. Durch zweckmäſsige, richtig organiſirte Kriminalpolizey ſollen Verbrechen verhütet, und bey dem Menſchen, der auf die Begehung einer ſolchen Handlung ſinnt, die Ueberzeugung gewirkt werden, daſs er ſeiner Strafe nicht entgehen

werde; in welchem Falle dann die Strafe nur die verletzte rechtliche Ordnung ins Gleichgewicht bringen, und dabey den ganzen Staat sowohl, als die einzelnen Bürger, so viel möglich, schonen soll.

Nach der zweyten Theorie hingegen soll das ganze Wesen der Strafe darin bestehen, dass durch sie als eine sinnliche Triebfeder jene zum Verbrechen anreitzende sinnliche Triebfedern aufgehoben, und das Subjekt dadurch bestimmt werde, das Verbrechen zu unterlassen. Der Mensch soll hier blos als Naturwesen betrachtet werden, welches in seinen Handlungen den Gesetzen der physischen Kausalität eben so gut, als jedes andere Organ der Natur unterworfen sey. Daher werden unwillkührliche Handlungen gestraft, ja bey ihnen findet so gar Dolus Statt. Der Richter darf durchaus nicht von der gesetzlichen Strafe abgehen, die Handlung mag mit der vielseitigsten Ueberlegung unternommen worden, oder unwillkührlich seyn; wenn nur das Subjekt in dem

Zuſtande war, daſs es für mehrere Vorſtellungen empfänglich war. Ja Handlungen in dem Zuſtande, welchen die Vertheidiger der Freyheitstheorie „verringerte Freyheit„ nennen, müſſen nach dieſem Syſteme härter als jene bey gröſserer Freyheit begangene geſtraft werden; da ein ſolches Subjekt dem Staate gefährlicher ſeyn ſoll. Der Geſetzgeber, der durch Androhung ſinnlicher Uebel den ſinnlichen Triebfedern, welche zur Unternehmung der That reitzen, ein Gegengewicht legen will, muſs immer zuletzt auf die ſchärfſten Strafen kommen, und von Schonung des Staats ſowohl als der einzelnen Staatsbürger kann nie die Rede ſeyn.

Aus dieſer kurzen Anſicht der vorzüglichern Differenzen beyder Syſteme ergiebt ſich ſogleich die Verſchiedenheit der darauf gebauten Geſetzgebungen, und es lohnt ſich ſofort gewiſs der Mühe, die Frage: „Welches iſt das oberſte Prinzip aller Strafwürdigkeit?„ näher ins Aug zu faſſen. Gegenwärtige Abhandlung ſey der Be-

antwortung dieſer Frage gewidmet. Ich werde beyde Syſteme in ihren Gründen darzuſtellen, die dagegen gemachten Einwendungen zu prüfen, und ſo viel meine Kräfte vermögen, zur Entſcheidung dieſer ſo wichtigen Streitfrage beyzutragen ſuchen. Sachverſtändige Männer werden nach dem Gewichte der angeführten Gründe entſcheiden, auf weſſen Seite Wahrheit ſey.

Herrn Profeſſor Feuerbach deſswegen, daſs ich dieſe Abhandlung gegen ihn ſchreibe, um Vergebung bitten, würde ihn beleidigen; der Ton, welcher in dieſer Abhandlung herrſcht, wird ihn überzeugen, daſs ich beym Niederſchreiben derſelben die Achtung, welche ich dem Publikum und ihm ſchuldig zu ſeyn, mir bewuſst bin, nie auſſer Acht ſetzte, und ſohin nichts that, als, wozu er jeden mehreremale aufforderte. Und nun zur Sache.

§. I.

Begriff von Zurechnung.

Zurechnen (imputare) heifst nach seiner urſprünglichen Bedeutung nichts, als anrechnen, (adnumerare, in expenſi tabulas referre.) So ſagt Juvenal: *

Fructus amicitiae magnae cibus, imputat hunc rex,
Et quamvis rarum, tamen imputat.

Eine Handlung einem Menſchen zurechnen heifst alſo, dieſe Handlung auf dieſes Menſchen Rechnung bringen, ihn für die Urſache, den Urheber dieſer Handlung angeben. So ſagt Tacitus: ** Iniquiſſima haec belli conditio, proſpera omnes ſibi vindicant, adverſa uni imputantur.

Zurechnung iſt alſo die Anrechnung, Beymeſſung, Schätzung einer Handlung, und die hiernach beurtheilte Werthſchätzung des Handelnden.

Nach der Verſchiedenheit der Handlungen iſt nun dieſe Zurechnung ſelbſt

verſchieden. Die allgemeinſte Eintheilung der menſchlichen Handlungen in Hinſicht auf praktiſche Geſetze iſt die in moraliſche und rechtliche Handlungen; die Zurechnung ſelbſt iſt alſo entweder moraliſche oder rechtliche. Beyde dürfen durchaus nicht verwechſelt werden, ohne auf dem Gebiethe der Kriminalrechts-Wiſſenſchaft Verwirrungen anzuſtellen, und dieſer Wiſſenſchaft heterogene Gegenſtände in ſelbe zu miſchen.

* Sat. 5. v. 14.

** Agric. Cap. 27.

§. II.

Unterſchied zwiſchen der moraliſchen und rechtlichen Geſetzgebung der Vernunft.

Um die Gränzlinien zwiſchen beyden Arten von Zurechnung mit möglichſter Präziſion zu ziehen, iſt zuvörderſt nothwendig, die weſentlichen Unterſcheidungsmerkmale und Berührungspunkte der Moral und Rechtslehre ganz kurz anzugeben.

Die praktiſche Vernunft iſt die Quelle aller Pflichten und Rechte. Ihre Geſetzgebung iſt ethiſch, indem ſie bey Pflichten keine andere Triebfeder, als die Idee der Pflicht ſelbſt zuläſst, indem ſie ihr Geſetz aus reiner Achtung für ſelbes befolgt wiſſen will, indem ſie das Gute darum, und bloſs darum, weil es gut iſt, zu thun befiehlt. Sie iſt juridiſch, indem ſie auf das äuſſere Verhältniſs der Menſchen gegen einander ſich beziehend, den Gebrauch der Freyheit eines Jeden auf die Zuſammenſtimmung mit der Freyheit Aller einſchränkt, und einen Jeden, der dieſe Gränze überſchreitet, dahin thätlich einzuſchränken geſtattet. Dabey aber fodert ſie nicht, daſs Jeder den Gebrauch ſeiner äuſſern Freyheit auf dieſe Bedingungen einſchränken ſolle. Sie will, ohne die Triebfeder der Handlungen beſtimmen zu wollen, nur die äuſſere Uebereinſtimmung derſelben mit dem Geſetze der Freyheit im Aeuſſern auf Gegenſtände der Willkühr bezogenen Gebrauche. Die ethiſche Ge-

fetzgebung befiehlt die Annahme ihres Gesetzes zur Maxime des Handelns für innere Handlungen; sie berücksichtigt nicht das an ihr Erscheinende, aus ihr Folgende; nur den Ursprung derselben aus einer reinen Triebfeder, und das Hinarbeiten zur Erreichung eines heiligen Zweckes fodert sie. Die juridische Gesetzgebung fodert eben auch Annahme ihres Gesetzes zur Maxime des Handelns. Da aber dieses ihr Gesetz ein mögliches Nebeneinanderbestehen der Menschen bestimmen soll, und Jedem den ihm eigenen Wirkungskreis für seine äusseren Handlungen anweisen will, so verlangt sie äussere Uebereinstimmung der Handlungen mit der vom Gesetze befohlenen Maxime. Sie sieht aber nicht auf reine Triebfedern und heilige Zwecke, sondern auf das an der Handlung Erscheinende aus ihr Folgende nimmt sie Rücksicht. Die ethische Gesetzgebung macht eine Handlung zur Pflicht, und die Pflicht zur Triebfeder. Die juridische Gesetzgebung legt Verbindlichkeiten, ohne selbe zur Triebfeder ihrer Erfüllung zu machen, auf.

§. III.

Unterſchied zwiſchen moraliſcher und rechtlicher Zurechnung.

Wollen wir eine Handlung als eine moraliſche zurechnen, ſo haben wir, nach dem bereits Geſagten, folgende Punkte zu berückſichtigen: 1) Ob ſich der Handelnde das Moralgeſetz zur Handlungsmaxime gemacht habe; oder: ob die Maxime, welche der zu beurtheilenden Handlung zum Grunde lag, mit dem Geſetze übereinſtimme. 2) Ob das Geſetz ſelbſt Triebfeder zur Handlung, und 3) Ob der vom Handelnden vorgeſteckte Zweck die Befolgung des Geſetzes war. Finden ſich dieſe 3 Punkte berichtiget; ſo lege ich der Handlung moraliſchen Werth bey, und rechne ſie ihrem Urheber als eine moraliſche Handlung zu.

Eine andere Verfahrungsart ſchlagen wir bey der rechtlichen Zurechnung ein. Wir unterſuchen hierin: 1) Ob der Handelnde den Rechtsſatz ſich zur Handlungsmaxime gemacht

habe; oder: die Uebereinstimmung der Maxime des Urhebers mit dem Gesetze; 2) ob das an der Handlung Erscheinende, die Handlung, in wie weit dadurch auf ausser uns existirende freye Wesen eingewirkt wird, nicht das Rechtsgebieth anderer verletze, oder: die Uebereinstimmung der äusseren Handlung mit dem Gesetze, ohne Rücksicht auf Zweck und Triebfeder. Das Erste, weil die juridische Gesetzgebung eine Gesetzgebung für vernünftige Wesen ist, ihren letzten Grund in der vernünftigen Natur des Menschen hat; das Letzte, weil die Menschen durch ihre äussere Handlungen auf einander Einfluss haben, durch sie in Wechselwürkung kommen.

Einer solchen Handlung nun, an welcher sich beyde gesagte Merkmale vorfinden, legen wir rechtlichen Werth bey, und rechnen sie ihrem Urheber als eine rechtliche zu.

Auf diese Art wären also moralische und rechtliche Zurechnung hinlänglich gesondert.

§. IV.

Löſung einer Einwendung.

Zwar könnte es ſcheinen, als fehle es bey den erſten Momenten beyder Arten von Zurechnung an einem charackteriſtiſchen Unterſcheidungsmerkmale. Allein die Sache genau genommen ergiebt ſich folgender Unterſchied. Bey der moraliſchen Zurechnung wird gefragt, ob ſich der Handelnde das Moralgeſetz zur Handlungsmaxime gemacht habe; bey der rechtlichen, ob des Thäters Handlungsnorm der Rechtsſatz ſey. Beyde haben das gemein, daſs auf die Uebereinſtimmung der Maxime des Urhebers mit dem Geſetze geſehen werden müſſe; allein in den verſchiedenen Geſetzen, welche Maximen werden ſollen, liegt die Verſchiedenheit; einmal iſt dieſs der Rechtsſatz, das anderemal das Moralgeſetz. Schon Fichte legt in ſeinem Naturrechte, wo er doch ſo genau die Rechtswiſſenſchaft von der Ethik ſondert, dieſen Unterſchied zum Grunde. Er ſagt im 2ten Theile S. 114, wo er

von der Strafe als Beſſerungsmittel ſpricht: „Ferner es war von Beſſerung die Rede in dieſem Vertrage. Keineswegs von moraliſcher der innern Geſinnung; denn darüber iſt kein Menſch Richter des anderen, ſondern lediglich von politiſcher, der Sitten und Maximen für das würkliche Handeln.“

Dieſer Unterſchied muſs um ſo mehr berückſichtigt werden, da ſchon Manche dadurch, daſs ſie ihn aus den Augen verloren, veranlaſst wurden, Schriftſtellern den Vorwurf zu machen, ſie trügen das Moraliſche in die Rechtswiſſenſchaft über, welchen doch dieſes durchaus nicht zur Laſt gelegt werden kann. Kleinſchrod * ſagt zwar: „Wenn jemand als Verbrecher ſoll beſtraft werden, ſo muſs der Richter offenbar unterſuchen, nach welcher Maxime oder ſubjektiven Prinzip der Schuldige handelte, ob deſſen Maxime mit dem Geſetze übereinſtimmt, oder nicht, oder mit andern Worten, ob Immoralität vorhanden ſey.“ Klein ** ſagt. „Soll die Handlung dem Angeſchuldigten zur Strafe zugerechnet

werden, ſo ſetzt dieſs eine moraliſche Zurechnung voraus.“ Auf gleiche Weiſe handelt Stübel weitläufig von der Immoralität der Verbrechen. *** Somit läge dann offenbar am Tage, daſs unſere aufgeklärteſten und verdienteſten Kriminaliſten die rechtliche Zurechnung nicht von der moraliſchen unterſcheiden, und dieſe in das Rechtsgebieth verpflanzen.

Allein man hänge doch nicht an Worten, man dringe in den Geiſt der Schriften dieſer Männer ein, und bald wird ſich finden laſſen, daſs dieſs keineswegs der Fall ſey, und daſs dieſen Männern ein fremder Sinn untergeſchoben wurde. Alle wollen nichts weiter, als die Unterſuchung, ob und in wie ferne die Maxime des Handelnden mit dem Rechtsſatze, oder dem daher abgeleiteten poſitiven Geſetze übereinſtimme, oder nicht. Dieſes ſagen ſie nicht nur ausdrücklich, ſondern konnten auch nach dem ganzen Geiſte ihrer Theorie ſonſt nichts verlangen. In ſo ferne nun dieſes Foderung der Vernunft iſt, welche ſie eben

so gut in der Moral als in der Rechtslehre geltend machen muſs, wenn sie ihr Weſen nicht verläugnen will, und welche Geſetzgeber ſowohl als Richter heilig zu halten ſchuldig ſind, wenn die Menſchen nicht zu der Klaſſe unvernünftiger Thiere herabgewürdigt werden ſollen; ſo belegen ſie dieſelbe mit dem Namen der moraliſchen Zurechnung. Freylich wäre der Ausdruck rechtliche Zurechnung hier beſſer geweſen, um alle Verwirrung der Begriffe zu vermeiden; allein iſt denn deſswegen die Sache ſelbſt eine andere? Haben ſich genannte Schriftſteller nicht genug darüber erklärt, was ſie mit ihrem Ausdrucke bezeichneten? Sagt nicht Kleinſchrod ſogleich im Folgenden: „Dieſe Begriffe (es iſt die Rede von Moralität) und deren Anwendung gehören nicht allein in die Moralwiſſenſchaft, ſondern auch ins peinliche Recht, wiewohl der Moraliſt bey der Zurechnung viel weiter geht, und mehr fodert, als der Richter?“ Klein erklärt ſich in einer geeigneten Abhandlung **** über das Mora-

lische in der Strafe; und Stübel sagt darüber ausdrücklich: ***** „Das Verhältnifs der Gesinnung des, zu einem Verbrechen verleiteten Menschen zu dem übertretenen peinlichen Gesetze begründet die äussere bürgerliche Immoralität der Verbrechen. Diese besteht daher auch in dem Widerspruche der bey einem Verbrechen von dem Urheber desselben verrathenen Gesinnung mit dem äusserlich übertretenen peinlichen Gesetze.“ Uebereinstimmung der Maximen mit den Gesetzen fodert also der Gesetzgeber, und der Richter untersucht sie, ohne die Gränzen seiner Gewalt zu überschreiten; denn sie sind wesentliche Theile der rechtlichen Zurechnung.

* Systematische Entwicklung Th. 1. §. 43.

** Grundsätze des peinlichen Rechts.

*** System des allgemeinen peinlichen Rechts Th. 2. §. 232. u. fg.

**** Klein und Kleinschrod Archiv des Kriminalrechts Bd. 1. St. 3. Nro. 4. St. 4. Nro. 5. S. 158. Bd. 4. St. 4. Nro. 2.

***** a. a. O. §. 237.

§. V.

Zurechnung im peinlichen Rechte.

Durch die rechtliche Zurechnung würdigen wir also eine That und ihren Urheber nach dem Rechtssatze im Allgemeinen, und legen denselben rechtlichen, bürgerlichen oder politischen Werth oder Unwerth bey. Die gesetzgebende Gewalt analysirt nun den Rechtssatz, und zeichnet die Gränzen des unabhängigen Freyheitsgebiethes eines jeden Bürgers genauer. Dabey findet sie öfters nöthig, gewisse Rechte durch Strafen zu sichern, und bey dieser Operation wird sie peinliche Gesetzgebung. Hiebey ist es nun nothwendig, gewisse Klassen von Handlungen in Bezug auf den Rechtssatz und den von der Vernunft festgesetzten Staatszweck zu würdigen, um zu wissen, ob und unter welcher Strafe selbe verbothen werden müssen. Ist dieß geschehen, so muss dann die richterliche Gewalt bey vorkommenden Handlungen untersuchen, in welchem Ver-

hältnisse diese That und ihr Urheber zu den positiven Gesetzen stehe, ob, und unter welchem Gesetze beyde subsumirt werden können. Diese Urtheile der richterlichen Gewalt heifsen Zurechnung im peinlichen Rechte.

Diese Imputation ist als die allgemeine Brücke zu betrachten, über die man nur zu der Strafbarkeit im Menschen, d. h. zu der gerechten Möglichkeit gelangen kann, in ihm den Grund der Rechtsempfänglichkeit sowohl einer Strafe überhaupt, als ihrer nähern positiven Bestimmung wahrzunehmen, und darauf das Geschäft der richterlichen Gewalt in seinem ganzen Umfange und nach allen innern und äufsern Gränzbestimmungen hinreichend zu gründen.

Die Imputation umfafst daher alles, was zur Anwendbarkeit der Strafgerechtigkeit und zur würklichen Anwendung derselben auf das Subjekt als rechtlich erfoderlich angesehen werden mufs. Sollen aber die Gründe der Strafbarkeit im Menschen mittels

der Imputation aufgesucht werden, so ist die Aufgabe eine doppelte. Man sucht nämlich durch Imputation jene Ueberzeugung und rechtliche Gewissheit, dass die allgemeinen Bedingungen im Menschen vorhanden seyen, ohne die sich gar kein Anfang der innern Empfänglichkeit für Bestrafung denken läfst, oder man sucht die Ueberzeugung, dass die Gründe der Strafbarkeit hinlänglich und vollkommen, oder in wie ferne sie vorhanden seyen, um auf sie eine bestimmte Strafe an einem gegebenen Subjekte anwenden zu dürfen, wenn eine solche vorhanden ist; oder um eine suchen zu müssen, wenn keine solche vorhanden seyn sollte. Wir gelangen also durch die Imputationslehre zur Kenntnifs der Strafbarkeit eines gegen Poenalgesetze handelnden Menschen, wir lernen bestimmte und unbestimmte Gesetze anwenden, und begründen durch sie das Milderungs- und Schärfungsrecht. Sie ist das allgemeingültige Vereinigungsband zwischen der Strafgesetzgebung und ihrer Anwendung in

concreto; sie ist die Norm für den Richter, ohne welche er nie gerecht seyn kann.

§. VI.

Nicht jede Handlung gegen Strafgesetze unternommen kann zugerechnet werden.

Bevor wir aber im Stande sind, die allgemeinen Bedingungen der Strafbarkeit bey einem Menschen aufzusuchen, um die gesetzliche Strafe anwenden zu hönnen, wird vor allem nöthig seyn, zu untersuchen, von welchen Vorausetzungen der Gesetzgeber bey seiner Strafgesetzgebung ausgieng, und auf welche Bedingungen seine Poenal-Sanktionen gebaut sind. Denn wollten wir sogleich bey einer vorfallenden Handlung, welche gegen ein Strafgesetz läuft, die gesetzliche Strafe ohne weiteres anwenden, so würden bald die schreyendsten Ungerechtigkeiten entstehen, und der Staat müsste in seinem Grunde erschüttert, sich bald auflösen. Der Richter straft den vom

Dache fallenden Ziegeldecker, der durch seinen Fall einen Vorübergehenden todtschlägt,; den Rasenden, der in seiner Raserey einen andern verwundet; das Kind, welches mit einer Pistole spielend auf ein anderes zielt, und es erschiesst, nicht: und doch ist die im Gesetze verbothene That vorhanden, und der gemeine Menschenverstand (ein in diesem Falle nicht trüglicher Richter) wendet nicht nur nichts dagegen ein, sondern würde sich noch dagegen empören, wenn hier der Richter sein Amt verwalten, und strafen wollte. Der Grund dieser Billigung des gemeinen Menschenverstandes ist offenbar kein anderer, als-weil es in diesen Fällen an den Vor ausserzungen fehlt, unter denen das Strafgesetz gegeben wurde. Diese Vorausserzungen müssen also vor allem untersucht und aus einander gesetzt werden.

§ VII.

Nur eine mit Freyheit gegen Strafgesetze unternommene Handlung kann zugerechnet werden.

Um die Frage, welches die wesentlichen Bedingungen und Erfoderniſſe seyen, unter welchen eine Handlung gegen Strafgesetze als strafwürdig vorgenommen werden könne, zu beantworten, stellen wir folgendes Theorem auf:

Die allgemeinſte Bedingung, unter welcher eine ſtrafbare Handlung unternommen werden kann, iſt Freyheit.

Ehe wir zur Erläuterung dieſes Satzes, und zu einem aus dem Begriffe des Rechts und der Strafgewalt des Staats geführten, und von aller Moral unabhängigen Beweiſe dafür übergehen, müſſen wir vorerſt verſuchen, einen Beweis für die Exiſtenz der Freyheit zu führen, woraus ſich ergiebt, daſs Freyheit nicht bloſs um der Sittlichkeit willen angenommen werden

müſſe, und bloſs aus der Ethik bewieſen werden könne, und aus welchem ſogleich der Begriff der Freyheit deutlich und beſtimmt wird.

§. VIII.

Der Menſch iſt ein freyes Weſen, und ſeine Freyheit äuſſert ſich durch freyen Willen oder Willkühr.

Daſs der Menſch frey ſey, kann nicht bewieſen werden, wenn unter Beweiſen nichts anders zu verſtehen iſt, als die Ableitung des zu beweiſenden Satzes aus einem höhern Grundſatze. Denn dieſe Wahrheit iſt ſelbſt die höchſte, die nicht weiter abgeleitet und bewieſen werden kann, ſondern von welcher alles andere abgeleitet werden muſs. Wenn wir alſo beweiſen wollen, daſs der Menſch frey ſey, ſo können wir weiter nichts thun, als zeigen, nicht, daſs Freyheit aus einer höhern Wahrheit folge, ſondern daſs das, was wir für unmittelbar gewiſs halten, nur möglich ſey durch Freyheit, und mit ihr eins.

Die unmittelbare Wahrheit, nach deren höhern Grund wir gar nicht fragen, ist das Bewufstseyn unserer selbst; daran zu zweifeln, würden wir für den gröfsten Unsinn halten. Wenn es sich aber zeigen liefse, dafs diese Wahrheit, die wir für die erste und unmittelbarste halten, durch Freyheit bedingt sey, oder vielmehr, dafs frey seyn und sich seiner bewufst werden, eins sind, so wäre hiermit auch die Freyheit des Menschen unumstöfslich bewiesen.

Soll der Mensch sich seiner selbst bewufst werden, so mufs er über alles Objektive absolut sich erheben; er mufs erkennen, dafs das Handelnde von dem behandelten Objekte nicht verschieden, sondern eins sey. Diese Handlung als eine absolute hängt von keiner vorhergehenden ab, sie ist kein bestimmtes Glied in der Reihe von Handlungen der Intelligenz, so dafs sie nothwendig aus einem vorhergehenden folgte, sondern sie ist erstes Glied einer ganz neuen Reihe.

Dafs eine Handlung nicht aus einer vorhergehenden Handlung des Vernunftwefens folge, heifst nichts anders, als dafs fie nicht erklärbar fey aus dem Vernunftwefen, in fo ferne es beftimmt ift, und auf diefelbe Art handelt, — damit wird aber gar nicht ausgefagt, dafs die Handlung unerklärbar fey, fondern nur, dafs fie unerklärbar fey aus einer Beftimmung des Vernunftwefens.

Ift fie hieraus nicht zu erklären; fo mufs fie, da fie doch erklärbar feyn mufs, erklärt werden aus dem letzten Prinzip des Vernunftwefens. Diefes ift kein anderes, als dafs die Intelligenz Handelndes und Behandeltes, Beftimmtes und Beftimmendes zugleich fey; oder dafs das Vernunftwefen fich felbft beftimme. Die Handlung alfo, wodurch das Selbftbewufstfeyn in der Zeit entfteht, ift nur erklärbar aus einem Selbftbeftimmen der Intelligenz, oder was eins ift, durch ein Handeln des Vernunftwefens auf fich felbft. Nun ift aber Selbftbeftimmen, oder Handeln auf fich felbft Freyheit; alfo

ist das Selbstbewufstseyn nur möglich durch Freyheit.

Der Mensch ist also frey, so gewiss er sich seiner selbst bewufst wird, und ein Vernunftwesen ist. Denn nur in so ferne er sich seiner selbst bewufst wird, schreiben wir dem Menschen Vernunft zu, und unterscheiden ihn dadurch von den unvernünftigen Thieren, und der selbstlosen todten Natur.

Was zwar handelt, aber nichts davon weis, dafs es handelt, dem schreiben wir keine Vernunft zu, sondern nennen es unvernünftig und selbstlos. So ist zwar die ganze organische Natur ein stetes rastloses Handeln: aber sie weis nichts von ihrem Handeln; sondern sie handelt nur für uns, die wir ihr zusehen. *Der Mensch, in so ferne er handelt, ohne sich seines Handelns bewufst zu seyn, gehört zur Natur; allein er erhebt sich über dieselbe dadurch, dafs er auch weis, dafs er handelt; da dieses Wissen seines Handelns aber nicht möglich ist, ohne Selbstbestimmen zu demselben*, oder was dasselbe ist, *ohne Freyheit, so erhebt er sich nur durch Freyheit*

über die selbstlose bewusstlose Natur. Freyheit also macht das Wesen und die Würde des Menschen aus.

§. IX.

Fortsetzung.

Nur durch Freyheit wird der Mensch sich seiner als eines vernünftigen Wesens bewusst: aber auch nur dadurch, dass er sich seiner bewusst wird, ist er frey. Jede Handlung, die man an einem Vernunftwesen erblickt, und die nicht von jenem absoluten freyen Handeln abhängt, das den Anfang des Selbstbewusstseyns ausmacht, kann nicht dem Vernunftwesen als solchem zugeschrieben werden, sondern gehört zu den Naturprodukten, welche durch ein nothwendiges Handeln der Natur hervorgebracht werden. Hier hat weder Verdienst noch Schuld Statt. Was ich im Zustande der Bewustlosigkeit thue, thue ich keineswegs als Vernunftwesen, sondern als blosses Naturproduckt. Nicht ich selbst als vernünftiges Wesen bringe diese Handlung

hervor; sondern die blinde Natur wirkt durch mich als Maschine.

In dem Zustande der Bewusstlosigkeit verwandelt sich meine vernünftige Natur in blinde Natur: ich trete aus der Reihe der Vernunftwesen in die Reihe der blossen Naturwesen. Denn ich kann keine Zweckbegriffe entwerfen, und darnach dasjenige bestimmen, was andern als mein Handeln erscheinen soll. Nur durch freyes Entwerfen von Zweckbegriffen wird das, was ich diesen gemäss realisire, zu meinem Handeln, und kann mir zum Verdienst oder zur Schuld angerechnet werden. Was eine fremde Kraft durch mich wirkt, gehört nicht mir als Vernunftwesen zu, sondern ist eine bloss zufällige Bestimmung von mir, gehört nicht zu meinem Wesen. Niemand wird einem Rasenden die Mordthat zur Schuld anrechnen, die er im Zustande der Raserey begieng; niemand ihn deswegen bestrafen wollen, und zwar aus dem ganz einfachen Grunde, weil er nichts von sich wusste. Was heisst diess aber anders, als weil er

nicht frey handelte; denn nur dadurch, daſs er um ſein Handeln als ſolches wuſste, wurde es ſein Handeln, nur dadurch wird es frey.

Eben ſo verhält es ſich mit der Wirkſamkeit der Triebe und Neigungen. So lange der Menſch ihnen ohne Bewuſstſeyn folget, verhält er ſich leidend, und ſeine Handlungen ſind Produkte der Naturkauſalität, wie die Triebe ſelbſt. So bald ſelbe aber zum Bewuſstſeyn gelangen, dann hängt es vom Vernunftweſen ab, in wie weit es ſelbe wirken laſſen wolle, oder beſtimmter, nun wirken nicht ſie, ſondern nun tritt die Wirkſamkeit der Vernunft ein. Bey einem vernünftigen Weſen, als ſolchem, iſt der Trieb das Letzte, was die Natur hervorbringt; was aus dem Triebe folget, wirkt nicht die Natur; denn ſie iſt mit Erzeugung des Triebes erſchöpft; das vernünftige Weſen, als ſolches, wirkt es, zwar mit einer Kraft, die von der Natur abſtammt, die doch aber nicht mehr ihre, ſondern die Kraft des Handelnden iſt. Triebe und Begierden kann

man sehr wohl unterdrücken, dadurch, dafs man auf sie nicht reflektirt, sich mit etwas anderm beschäftigt. Behandelt aber der Mensch einen Trieb weiter, so reflektirt er, handelt also mit Bewufstseyn und Freyheit.

Wir hätten also den ersten Theil unseres Satzes bewiesen (wenn er anders eines Beweises bedurfte), dafs der Mensch ein freyes Wesen sey. Es fragt sich nun, wie äussert sich Freyheit in der Erscheinung?

§. X.

Fortsetzung.

Die bisher beschriebene Freyheit oder der absolute Wille äussert sich in der Erscheinung durch Willkühr, d. h. einen Gegensatz zwischen der Thätigkeit, die das reine Selbstbestimmen zum unmittelbaren Gesetze hat, und einer Thätigkeit, deren Objekt ein Aeusseres ist, auf welches sie ganz blindlings sich richtet; oder, was das nämliche ist, durch das Vermögen, unter mehreren gleich möglichen Handlungen eine

Auswahl zu treffen. Denn so bald der Mensch sich nicht mechanisch, also ohne Bewufstseyn, zum Handeln fortreifsen läfst, sondern über seine Handlungsarten reflektirt, so entsteht ein Unbestimmtseyn, ein unentschiedenes Schweben zwischen mehreren möglichen Bestimmungen. Tritt er nun aus diesem Zustande des Schwankens, des Unbestimmtseyns heraus, und geht in den Zustand des Bestimmtseyns mit Bewufstseyn über, so sagen wir, er will. Auch hier ist der Mensch frey; denn in so ferne er will, giebt die Intelligenz sich selbst das Objekt ihres Willens, indem sie unter mehreren Möglichen eines wählt, und die bisherige Unbestimmtheit in Bestimmtheit verwandelt. Dafs das Objekt durch den Naturtrieb gegeben seyn könne, thut nichts zur Sache; denn durch diesen Naturtrieb ist keineswegs der bestimmte Entschlufs, das Objekt des Sehnens zu realisiren gegeben.

Diese Erscheinung des freyen Willens ist Willkühr, und nur dadurch,

dafs wir uns in jedem Wollen einer Wahl zwifchen Entgegengefetzten bewufst werden, läfst das gemeine Bewufstfeyn von der Freyheit des Willens fich überzeugen.*

Wir haben bisher aus der Natur des vernünftigen Charakters gezeigt, dafs dem Menfchen Freyheit, und in Bezug auf Handlungen Willkühr zugefchrieben werden müffe, und zwar als ein wefentliches Merkmal feiner Natur, nicht blofs der Sittlichkeit, fondern der Vernünftigkeit willen.

Kein Gegner wird läugnen können, dafs er fich folcher Zuftände bewufst fey, für welche er keine äuffere Urfache finden könne. Wollte er nun fagen, dafs er eine folche Urfache nur nicht kenne, und dafs doch eine folche vorhanden feyn müffe, da das Kaufalitätsgefetz allgemein fey; fo wird hier ein offenbarer Zirkel begangen; denn das zu Erweifende, dafs auch die Vernunft des Menfchen unter diefem Kaufalitätsgefetze ftehe, wird bey diefem Schluffe offenbar vorausgefetzt.

* Ein vollständiger Beweis dieſes Satzes, daß Freyheit als Willkühr erſcheine, würde zu weit führen, ich verweiſe daher auf Schellings Syſtem des tranſcendentalen Idealismus. S. 374.

§. XI.

Freyheit im peinlichen Rechte.

Sehen wir uns unter den Menſchen um, beobachten wir ſie in ihren Handlungsarten, und unterſuchen wir ſelbe; ſo finden wir zwar nicht überall jene Unabhängigkeit von Natururſachen, mit welcher der Menſch ſeiner Natur und weſentlichem Charakter nach handeln könnte. Wir treffen allerdings Menſchen an, deren Sache es eben nicht iſt, über ihre Vorſtellungen und Neigungen lange zu reflektiren, und ſich ſo ſelbſt zu einer Handlung zu beſtimmen, ſondern welche ſich vom erſten Eindrucke fortreiſſen laſſen; wir finden Menſchen, die nicht Kraft genug beſitzen, den Anfoderungen ihrer Sinnlichkeit ſich mit hinlänglicher Kraft entgegen zu ſtellen, und die Gebothe ihrer Vernunft zu befolgen;

wir ſtoſsen auf Menſchen, die zwar ihre Sinnlichkeit bey kaltem Blute verläugnen, und deren Vernunft die Herrſchaft behauptet, welche aber, ſo bald ſie durch etwas Widriges auſſer Faſſung gebracht ſind, ohne alle weitere Reflexion ein Spiel ihrer Gefühle ſind.

Allein für den Kriminaliſten iſt es genug, nur die Möglichkeit der Freyheit für äuſſere Handlungen bewieſen zu haben; wir wollen nicht behaupten, daſs der Menſch frey handeln müſſe; es iſt genug, daſs er frey handeln könne. Der Kriminaliſt fodert bloſs, daſs der Menſch im Stande ſey, über die Gründe ſeiner Handlungen zu reflektiren, und ſich dann nach dem Reſultate und ſeiner angenommenen Maxime gemäſs zu beſtimmen. Es iſt genug, gezeigt zu haben, daſs dem Menſchen die Kraft beywohne, ſich nach den Foderungen der Vernunft auch gegen die Sinnlichkeit zu beſtimmen: die Natur dieſer Kraft beſchäftiget uns weiter nicht; wir fanden ſie auf dem Standpunkte der Spekulation,

und nun sind es ihre Aeusserungen, welche wir weiter bearbeiten, und aus ihren Wirkungen auf sie zurückschliessen.

Wenn wir also im peinlichen Rechte von der Freyheit des Menschen reden, so verstehen wir darunter nichts, als: *Der Mensch ist im Stande, nicht geradezu nach den Anfoderungen seiner Sinnlichkeit zu handeln, sondern die Gründe und Gegengründe seiner Handlungen zu überlegen, sich das Gesetz vorzuhalten, eine Maxime zu bilden, und nach dieser zu handeln;* oder, was nach dem Obenangeführten das Nämliche ist, *Der Mensch ist im Stande, seine Vernunft zu gebrauchen.** Die Wahrheit dieses Satzes ergab sich nicht nur aus der Untersuchung der Natur des Menschen, sondern wird auch durch die Erfahrung bestätigt.

* Dieses sagt auch Kleinschrod, Entwurf eines peinlichen Gesetzbuches für die churpfalzbaierischen Staaten §. 17: „Ein Verbrechen ist nur dann vollkommen strafbar, wenn dessen Urheber den vollen Ge-

brauch seiner Vernunft in dem Zeitpunkte hatte, da er die That begieng.“

§. XII.

Die Freyheit hat verschiedene Grade.

Von dieser Freyheit nun muss behauptet werden, dass sie Grade habe. Wir behaupten nämlich, nicht, dass die Freyheit an sich betrachtet Grade habe, sondern wir berechnen die der Freyheit entgegen strebenden Kräfte, die Hinderniſſe, welche dem Gebrauche der Vernunft entgegen stehen, und lernen daher den Kraftaufwand kennen, welchen sie nöthig hatte, um selbe zu überwiegen. Wenn wir also auf diese Art Grade der Freyheit annehmen, so kann uns keineswegs der Vorwurf gemacht werden, als verlören wir uns mit unserer Untersuchung in das Uebersinnliche, sondern wir halten uns bloss an das in der Natur Gegebene. Auf dem transcendentalen Standpunkte finden wir bey Analisirung der wesentlichen Merkmale

des Menschen, das Vermögen, einen Zustand absolut anzufangen, aus dem Zustande des Unbestimmtseyns mit freyer Selbstthätigkeit herauszutreten, und sich zu bestimmen. In diesem Vermögen ist auch jenes begriffen, sich nicht geradezu maschinenmäfsig zum Handeln fortreifsen zu lassen, sondern erst über die möglichen Handlungsarten und ihre Gründe zu reflektiren, sich eine Maxime zu bilden, und nach dieser zu handeln; und diese Freyheit, oder vielmehr diese Aeufserung der Freyheit ist es, die wir im peinlichen Rechte vorausfetzen, und welche wir in der Erfahrung erkennen.

Zwar scheint hier ein Widerspruch zum Grunde zu liegen: Wir verlangen Reflexion über die Gründe unserer Handlungen, und würkliches Handeln nach dem Resultate unserer angenommenen Maxime; also gerade das Gegentheil von Freyheit. Beym frey Handeln bringt es die Natur der Sache mit sich, dafs der letzte Grund unserer Selbstbestimmung lediglich in unserer Freyheit liegt; und hier in der oben

beſchriebenen Handlungsweiſe beſtimmen uns doch Gründe, die als ein Materiale der Reflexion gegeben ſind, der Grund unſerer beſtimmten Handlungsweiſe ſoll in der angenommenen Maxime liegen? — Allein beym weitern Forſchen wird ſich bald zeigen, daſs all' dieſs nur Aeuſſerungen der Freyheit ſind. Denn eben, daſs wir im Stande ſind, unſer würkliches Handeln aufzuſchieben, über die Gründe desſelben nachzudenken, und uns entweder nach der Foderung des Rechts oder jener der Sinnlichkeit zu beſtimmen, ſetzt dieſs nicht Freyheit voraus? So bald wir in einem ſolchen Zuſtande ſind, wo aller Gebrauch unſerer Vernunft, alſo auch die Freyheit aufhört, können wir dann noch unſere Handlungsweiſe verſchieben, noch darüber nachdenken, eine Maxime bilden, und nach dieſer handeln? Iſt dann unſere Handlungsweiſe verſchieden von dem Gange einer durch äuſſere Gewalt getriebenen Maſchine? Worinn gründet ſich denn dieſe Verſchiedenheit anders, als in dem weſentlichen

und unverkennbaren Charakter unserer vernünftigen Natur, der Freyheit?

Um nun diese Grade der Freyheit unterscheiden zu können; so müssen wir uns vorerst nach einem Massstabe zur Berechnung dieser Grade umsehen. Der natürlichste Massstab ist gewiss der Zustand, in welchem die Aeusserung der Vernunft oder Freyheit weder gehindert noch befödert wird; oder jener, in welchem sich die anreitzenden und abhaltenden Gründe selbst gegen einander aufheben, und diesen Zustand des Menschen nennen wir volle Freyheit. Wird nun der Mensch sehr von Natururſachen, Gefühlen und Neigungen getrieben, oder stehen der Aeusserung seiner Vernunft andere Hinderniſſe entgegen, so wird, um diesen entgegen zu wirken, natürlich ein gröſserer Kraftaufwand erfodert, als da, wo dieſer Naturdrang fehlte; die Kraft ist also in Bezug auf die obige kleiner. Auf der andern Seite, wenn nichts die Wirksamkeit der Freyheit hindert, vielmehr noch Urſachen vorhanden ſind, welche sie

befödern, so gewinnt die Freyheit an Intension, und wird also grösser. *

* Die Hinderniſſe der Freyheit und Wirksamkeit der Vernunft und ihr Verhältniſs zur Strafbarkeit des Verbrechens, hat Kleinſchrod im Entwurfe d p. G. B. §. 184—329. mit bewunderungswürdiger Genauigkeit aufgezählt und berechnet.

§. XIII.

Nähere Auseinanderſetzung durch Beyſpiele.

Ein Beyſpiel wird die Sache erläutern. Ein Mann beſitzt so viel Vermögen, daſs er ſeinem Stande gemäſs ordentlich leben kann. Nun hat er viel Ehrgeitz, welcher so übel geleitet iſt, daſs er nur darnach trachtet, vielen Aufwand zu machen, und so eine glänzende Rolle zu ſpielen. Auf einmal kömmt er in Gelegenheit, wo er durch einen tüchtigen Griff in den Stand geſetzt würde, ſeiner Lieblingsneigung zu fröhnen. Er wird aufmerkſam, denkt nach, und findet, daſs es unmöglich ſey, unentdeckt durchzu-

kommen. Seine Phantasie mahlt ihm alle zu überstehende Schande, gerade das Gegentheil des zu Bezweckenden mit den schrecklichsten Bildern vor. Er befindet sich nun in dem Zustande, dafs Ehrgeitz und Furcht für Schande sich elidiren. Doch bestimmt er sich zum Stehlen; von ihm sagen wir: er war im Gebrauch seiner vollen Freyheit. Dafs er sich gerade so bestimmte, war Folge seines bösen Willens.

Setzen wir aber den Fall so: Der Mann mufste dürftig leben, er sieht eine Gelegenheit, sich daraus zu reifsen, er weis, dafs die Kasse vielleicht nach langer Zeit erst untersucht wird, dafs auch mehrere andere in das Zimmer kommen, dafs es eine halbe Unmöglichkeit sey, dafs auf ihn Verdacht falle: braucht dieser nicht mehr Anstrengung, um sich für die gegentheilige Handlung zu bestimmen? Gewifs handelt er, wenn er würklich stiehlt, mit weniger Freyheit; denn die anreitzenden Gründe setzten dem Gebrauche seiner Vernunft einen ungleich stärkern Damm entgegen, als jenem

Obengenannten, und er verräth durch seine Handlungsart nicht jenen bösen Willen, den der Erste an den Tag legte.

Wieder anders verhält es sich im folgenden Falle: Ein reicher Mann weis, dass sein Bruder eben sein ganzes Vermögen in Geld umgesezt habe, um sich anderwärts anzusetzen; dass nur er zu dem Gelde kommen könne; dass, wenn es entwendet werde, auf ihn der erste Verdacht falle; dass seines Bruders ganzes Glück oder Unglück darauf beruhe. Nun frage ich: hatte dieser einer grosen Anstrengung nöthig, um nicht zu stehlen? Muste er nicht vielmehr einen total bösen Willen haben, seine Freyheit all' ihre Kraft aufbiethen, wenn er das Geld stehlen wollte?

Bey diesen verschiedenen Diebstählen war jederzeit die Freyheit verschieden; und diese Beyspiele zeigen sogleich die Art der Berechnung der Freyheitsgrade. Ueberall wäre es absolut möglich gewesen, sich nach dem Gesetze zu bestimmen; aber dieser

Bestimmung nach dem Gesetze stand entweder ein Hindernifs entgegen, oder sie wurde noch sonst her befödert. Wir berechnen also blofs die Hinderniffe und Beföderungsmittel der Wirksamkeit der Freyheit.

§. XIV.

Der peinliche Gesetzgeber mufs Freyheit voraussetzen, so, dafs nur eine Handlung mit Freyheit gegen Strafgesetze unternommen zugerechnet werden könne; diefs zeigt sich

a) *aus der Begründung des Staats und dem Staatszwecke.*

Dieses alles vorangeschickt, kommen wir nun auf die Frage: Mufs der peinliche Gesetzgeber (und also auch der Richter) auf die Freyheit des Handelnden bey Aufstellung der Kriminalgesetze (und deren Anwendung) Rücksicht nehmen?

Vor allem nehmen wir den Satz an, dafs das Gebieth der Rechtslehre ein ganz eigenes von jenem der Moral unterfchiedenes und unabhängiges Gebieth einer Wiffenfchaft fey. Das oberfte Prinzip der Rechtswiffenfchaft ift folgender Satz: Handle nach einer folchen Maxime, nach welcher deine Freyheit mit der Freyheit eines jeden andern vernünftig-finnlichen Wefens nach einem allgemeinen Gefetze beftehen kann; oder: Deine Maxime fey, nie in das unabhängige Rechtsgebieth eines andern einzufchreiten. Der Rechtsfatz bezieht fich fofort nur auf das äuffere Verhältnifs der Willkühr gegen Willkühr. Die Willkühr fteht nur dadurch in einem äufferen Verhältniffe, dafs ihre Wirkungen erfcheinen, und als Erfcheinungen auf den Zuftand anderer Einflufs haben. Der Rechtsfatz bezieht fich alfo auf Handlungen, wodurch finnlich vernünftige Wefen einander ihren Zuftand wechfelfeitig beftimmen. Diefs führt uns auf die Idee eines Staates, als einer Verbindung der Menfchen zur allge-

meinen Sicherſtellung ihrer Rechte. Vor einer ſolchen Verbindung hienge nämlich alles Nebeneinanderbeſtehen von Treue und Glauben ab, was der Foderung der Vernunft durchaus nicht genüget. Alle müſſen ſonach werkthätig zeigen, daſs ſie ſich dahin beſtimmt haben, den Rechtsſatz zur Norm ihrer äuſſeren Handlungen zu machen. Ein ſolches Beſtimmen aber ſetzt Bewuſstſeyn des Rechtsſatzes, und eine Reflexion über denſelben, alſo Thätigkeit des reflektirenden Subjektes voraus, welche Thätigkeit des Subjektes bey der Beſtimmung zur Annahme des Rechtsſatzes als Handlungs-Regulativ freyer Wille wird. Alle müſſen ſohin die Beſtimmung ihrer Freyheit, die vom freyen Willen geſchehene Wahl durch einen äuſſern Akt an den Tag legen. Es wird alſo ſchon beym erſten Zuſammentritte zu einer Staatsgeſellſchaft Rückſicht auf Freyheit genommen.

Die geſetzgebende Gewalt im Staate analyſirt den oberſten Rechtsſatz, leitet daraus einzelne Rechte und Verbindlichkeiten ab, und ſtellt ſo Geſetze

auf. Dabey mufs fie nun darauf fehen, dafs diefe abgeleiteten Gefetze eben wieder von den einzelnen Bürgern als Maximen angenommen werden. Um fich von der Annahme des Rechts-Princips zu vergewiffern, foderten die Errichter des Staats eine äuffere Handlung, und von diefer wurde auf die Beftimmung der Freyheit gefchloffen; um nun alfo die weitere Beftimmung der Freyheit zur Annahme diefer abgeleiteten Gefetze als Handlungs-Maximen beurtheilen zu können, mufs eben wieder auf äufsere Handlungen Rückficht genommen werden. Nur darin zeigt fich der Unterfchied: Vor dem Eintritte in eine Staatsgefellfchaft mufste jeder bey dem andern vorausfetzen, dafs er fich den Rechtsfatz nicht zur Handlungsmaxime gemacht habe; bey dem Zufammentritte aber zu einer Staatsgefellfchaft legte diefes jedes einzelne Mitglied durch einen äuffern Akt, aus welchem die freye Willensbeftimmung vom Staate gefchloffen wurde, an den Tag, und nun hat er die recht-

liche Vermuthung für sich, dafs er alle einzelnen von der gesetzgebenden Gewalt aus diesem obersten Rechtssatze abgeleitete und bestimmte Gesetze zur Norm seiner äussern Handlungen angenommen habe. Durch die Verbindung also der einzelnen Staatsmitglieder zu einem Staate ist derselbe versichert, dafs sie auch alle einzelnen von der gesetzgebenden Gewalt bestimmten Gesetze zu Handlungsnormen angenommen haben; und nun kann nur die richterliche Gewalt von der Nichtbefolgung des Gesetzes auf die Nichtannahme desselben schliessen. Ein positiver Akt selbst ist in dem schon bestehenden Staate nicht mehr erfoderlich.

Findet nun die gesetzgebende Gewalt die Sicherstellung gewisser Rechte der Menschen so nöthig, dafs sie ihre Verletzung unter Strafe verbiethen mufs, so ist sie dabey keineswegs befugt, weiter zu gehen, als das All' der sich zu einem Staate vereinigenden Menschen bey dieser Verbindung. Sie kann nur fordern, dafs

sich jeder diese Gesetze zu Handlungsmaximen mache, d. h. dafs jeder seine Willkühr durch diese Gesetze beschränke. Dieses Beschränken der Freyheit kann nur mit Bewufstseyn und Freyheit geschehen; die gesetzgebende Gewalt fodert also Bewufstseyn und Freyheit zur Annahme ihrer Gesetze.

Durch die angehängten Strafen will sonach der Gesetzgeber bewirken, dafs die Gesetze wirklich zu Handlungsnormen angenommen werden. Der Zweck, welchen zu erreichen er darauf dringt, ist freylich kein anderer, als dafs die äufsern Handlungen, wodurch die Staatsbürger miteinander in Wechselwirkung kommen, darnach eingerichtet werden, und die richterliche Gewalt hat keinen andern Gesichtspunkt, wornach sie zu beurtheilen im Stande ist, ob die fraglichen Gesetze würklich zu Handlungsmaximen gemacht sind, oder besser, ob sie nicht zu solchen Normen angenommen worden (was die eigentliche Sphäre dieser Gewalt

ist) als die gesetzwiedrigen Handlungen; allein da diese Handlungen nur die Resultate der gebothenen und nicht angenommenen Maximen sind, und die eigentliche Folgeleistung der Staatsbürger gegen die gegebenen Gesetze in der Annahme derselben zu Handlungsnormen bestehet, so kann die gesetzgebende Gewalt auch nur auf den Fall Strafe anordnen, wenn dies nicht geschehen ist, und der Richter muss von den äussern gesetzwiedrigen Handlungen darauf untersuchen, welche Maxime denselben zu Grunde liege. Die Handlung ist also wegen der ihr unterliegenden gesetzwidrigen Gesinnung strafbar. Dieses Auf- oder Nichtaufnehmen des Gesetzes zur Handlungs-Norm ist ein Akt der Willensfreyheit der Selbstbestimmung und Selbstthätigkeit des Bürgers. Die gesetzgebende sowohl als richterliche Gewalt muss also in peinlichen Fällen auf die Freyheit des Menschen Rücksicht machen, als auf die Bedingung, unter welcher nur eine strafwürdige Handlung vorgenommen werden kann.

Die Strafe wird dann um so gröfser seyn müssen, je freyer und selbstthätiger das Subjekt handelte. Denn je gröfser die Freyheit des Staatsbürgers bey Begehung der Verbrechen war, desto mehr legte er an den Tag, dafs er die Forderung des Staates an ihn, sich den Rechtssatz mit Innbegriff aller abgeleiteten Gesetze zum Handlungsregulativ zu machen, nicht erfüllt habe, ein desto gefährlicherer Verbrecher ist er. *)

*) Welcher Mensch ist dem Staate gefährlicher? und, welcher Verbrecher ist gefährlicher? Diese beyden Fragen müssen sorgfältig unterschieden werden. Diese gehört ins peinliche Recht, und nach ihr wird die Quantität und Qualität der Strafen bemessen. Jene kommt in der Polizey-Wissenschaft vor, und nach ihr werden die anzuordnenden Vorsichtsmaafsregeln beurtheilt. Werden diese beyden Fragen nicht gehörig gesondert, so müssen durch diese Verwechslung auffallende Paradoxen ins peinliche Recht kommen.

§. XV.

b) *Aus dem Zwecke der Publikation der Strafgesetze.*

Nur dann kann eine peinliche Strafe verhängt werden, wenn durch ein vorgängiges Gefetz eine gewiffe Handlung oder eine ganze Art derfelben unter Strafe verbothen war; daher publizirt der Gefetzgeber feine Gefetze. Der Grund ift kein anderer, als weil ohne Kenntnifs des Verboths der Fall der Uebertrettung, und alfo der damit verbundene der Anwendbarkeit der Strafe nicht eintretten konnte. Der Gefetzgeber fetzt alfo als die erfte Bedingung der Strafbarkeit eines Subjektes voraus, dafs daffelbe Kenntnifs des Strafgefetzes gehabt habe. Mit diefem Bewufstfeyn mufs aber nothwendig noch ein anderes verbunden feyn, jenes nämlich, dafs die vorzunehmende Handlung unter dem Gefetze begriffen fey, oder Subfumtion der Handlung unter dem Gefetze. Diefes Subfumiren nun ift eine Funktion der Urtheilskraft, und eben dadurch wird ein Zuftand des Unbeftimmtfeyns hervorgebracht. Denn da die Urtheilskraft den vom Gefetze verbothenen Fall mit demfelben zu-

sammenhält, bekömmt das Subjekt auch Kenntnifs der gebothenen Handlung, und nun hat es unter diesen möglichen Handlungsarten zu wählen. Wenn also der Gesetzgeber die Kenntnifs des Strafgesetzes und Subsumtion der vorhabenden Handlung unter selbes als erste Bedingung aller Strafbarkeit vorausfetzt und vorausfetzen mufs, so geschieht dieses nur darum, damit das handelnde Subjekt eine Wahl habe. Tritt nun das Subjekt aus dem Zustande des Unbestimmtseyns heraus, ergreift es eine dieser beyden Handlungsarten, so ist dieses eine Funktion des freyen Willens. Denn das Vermögen zwischen zwey oder mehreren möglichen Bestimmungen zu wählen heifst Freyheit oder freyer Wille; der Gesetzgeber mufs also Freyheit als die Bedingung, unter welcher nur strafbare Handlungen vorgenommen werden können, vorausfetzen.

§. XVI.

c) *Aus dem Begriffe einer menschlichen Handlung.*

Ueberhaupt kann der Gesetzgeber nur auf Handlungen des Bürgers Strafe bestimmen. Nur dann aber handelt derselbe, wenn er sich selbst bestimmte, sich selbst eine Handlungsart wählte. Wer kann von dem Gestossenen, der durch seinen Fall einen vor ihm Stehenden ins Wasser wirft, sagen, er habe gehandelt? Wer kann von dem, welchem die Hand geführt wurde, sagen, er habe geschrieben? Sobald Jemand keinen Ausweg hat, von Naturursachen getrieben wird, handelt er nicht, sondern er leidet. Und deswegen wird doch Niemand einen solchen strafen wollen? Die Ursache kann keine andere seyn, als weil es am Bewusstseyn fehlte, und dieß heißt nach dem oben ausgeführten nichts, als, weil er nicht frey war. Denn so bald Bewusstseyn der vorzunehmenden That, und des Gesetzes da ist, dann steht es in des Handelnden Gewalt, Gründe und Gegengründe abzuwägen, ihr Gewicht zu bestimmen, und seine Wahl so lange zu verschieben, bis man nach

hinlänglich geprüftenGrundsätzen von Gut und Uebel wählen kann. So bald der Gedanke an eine That in uns entsteht, so können wir über selben reflektiren, und das Resultat unserer Reflexion verwürklichen. Gefühle, Neigungen, Triebe bestimmen uns nicht mit Nothwendigkeit, sie sind nur das Materiale, welches unserer Reflexion zur Bearbeitung gegeben ist. Sie bestimmen uns nicht zum Handeln, sondern wir bestimmen uns nach ihnen oder gegen sie zu handeln. Ja selbst das Nichtreflektiren auf das im Bewusstseyn vorkommende Gesetz geschieht nur mit Freyheit.

§. XVII.

Der Gesetzgeber setzt volle Freyheit voraus.

Wir haben bisher zu beweisen versucht, dass der peinliche Gesetzgeber Freyheit als das Prinzip aller Strafwürdigkeit voraussetzen müsse, und dass somit nur eine Handlung mit Freyheit gegen Strafgesetze unternommen zugerechnet werden könne. Es

entſteht nun die weitere Frage, welche Freyheit oder welchen Grad der Freyheit der Geſetzgeber vorausſetze, damit die geſetzliche Strafe angewendet werden kann, wenn er ſich im Geſetze ſelbſt nicht ausdrücklich erklärt hat?

Der Geſetzgeber kann den Fall der Anwendbarkeit der Strafe nur dann wollen, wenn ein Staatsbürger eine vom Geſetze vorgeſchriebene Maxime nicht zur Handlungsnorm annahm, vielmehr ſich mit Freyheit zu einer gegentheiligen Handlung beſtimmte. Auf der andern Seite iſt es dem Geſetzgeber unmöglich, jede einzelnen Grade der Freyheit zu beſtimmen, und für jeden ſolchen Grad eine eigene Strafe feſtzuſetzen; denn dadurch würde die Allgemeinheit der Geſetze verloren gehen; der Geſetzgeber müſste für jeden einzelnen Bürger ein Geſetzbuch ſchreiben, ohne je fertig zu werden. Unmöglich kann er auch wollen, daſs ein Verbrecher, deſſen Freyheit beſchränkt war, dem, welcher mit

mehr Freyheit handelte, gleichgehalten werde.

Wir müssen also hier den vorausgesetzten Grad der Freyheit, als die Bedingung der Anwendbarkeit des Gesetzes aufsuchen. Und hier sagen wir: Der Gesetzgeber muss volle Freyheit voraussetzen; d. h. jenen Zustand des Menschen, *in welchem er genaue Kenntniss seiner vorzunehmenden That, des Strafgesetzes und der Gesetzwidrigkeit der Handlung hat, und im Stande ist, über diese Punkte zu reflektiren, alle Gründe für und dagegen abzuwägen, und dann sich nach dem Resultate seiner Reflexion zu bestimmen*; kurz, jenen Zustand, *in welchem der Handelnde vollen Gebrauch seiner Vernunft hat, und wo also die Bestimmung zu der Handlung ganz das Werk seiner Selbstbestimmung ist.*

Beweis. 1) Der Gesetzgeber, der für seine Staatsbürger peinliche Gesetze giebt, muss, um diesen die gehörige Allgemeinheit zu verschaffen, die Menschen nach ihrem wesentlichen Charakter berücksichtigen, und

kann auf die einzelnen zufälligen und verschiedenen Abartungen eben dieser Zufälligkeit und Verschiedenheit wegen keine Rücksicht nehmen. Nun ist es aber wesentlicher Charakter des Menschen, dass er vernünftig und frey ist, dass er im Stande ist, bevor er handelt, alle Gründe und Gegengründe seiner Handlnng zu prüfen. Dieser Zustand heisst volle Freyheit; er muss also bey seinen Gesetzen, eben weil sie allgemein entweder für eine Klasse von Staatsbürgern, oder für das All' derselben gelten sollen, volle Freyheit vorausetzen. Die Beurtheilung der einzelnen gegebenen Fälle gehört dann dem Richter zu, welchem der Gesetzgeber hierüber nur allgemeine Regeln festsetzen kann.*

Dagegen könnte man mir hier sagen, dass es auch wesentlicher Charakter des Menschen sey, dass er Sinnlichkeit habe, und also auch von Gefühlen und Neigungen getrieben werde. Wahr ist diess allerdings; allein da Neigungen so verschieden wirken; die Vernunft aber ihrer Natur nach

die Herrschaft über die Sinnlichkeit behaupten kann; so hat hier der Gesetzgeber einen allgemeinen Maasstaab, wornach, wenn er die Einwirkungen der Sinnlichkeit bey seinen Gesetzen als die Bedingung der Strafbarkeit berücksichtigen wollte, wornach, sage ich, er sich in diesem Falle vergebens umsehen dürfte, und in Ermanglung dessen er sich in ein Labyrinth verwickeln würde, aus welchem er keinen Ausgang fände, und wo ihm bey dem weitläuftigsten Detail doch immer der Vorwurf der Unvollständigkeit mit Recht gemacht würde.

* Dieses Verfahren beobachtete Kleinschrod im Entwurfe d. p. G. B.

§. XVIII.

Weiterer Beweis.

2) Aus dem Obigen ergiebt sich, dass eigentlich die gesetzwidrige Maxime es sey, gegen deren Ausbruch der Gesetzgeber zu kämpfen habe, und dass also nur jene Handlung mit der im Gesetze genannten Strafe belegt wer-

den könne, welche eine Folge der im Gesetze verbothenen Maxime ist. Allein eine Handlung ist nur dann Folge dieser bestimmten bösen Maxime, wenn der Verbrecher mit voller Freyheit gehandelt hat. Denn Maximen sind von der Vernunft aufgenommene Regulative für's Handeln; so lange aber die Vernunft nicht wirksam ist, oder in ihrer Thätigkeit gestört und gehindert wird, so kann sie nicht nach ihrer vorgesteckten Norm handeln, und selbige beständig einhalten; so lange also die Vernunft nicht in ihrer vollen Thätigkeit ist, so wird die Handlung nicht Folge dieser bestimmten Maxime seyn, welcher der Gesetzgeber entgegenarbeitete, und es fehlt also an dem Supposito als der Conditio sine qua non der Anwendung der bestimmten Strafe.

3) Selbst aus den Prinzipien derjenigen, welche die gegentheilige Meinung vertheidigen, ergiebt sich die Wahrheit dieses Satzes. Der Zweck der angedrohten Strafe ist kein anderer, als die Abwendung des Falls der

Anwendbarkeit des Gesetzes; oder mit andern Worten, die Verhütung des Verbrechens. Um dieses zu bewirken, sucht der Gesetzgeber durch seine Strafe den Gründen, welche zur Begehung der gesetzwidrigen That reitzen, ein Gegengewicht entgegen zu setzen; und, um sich nicht selbst den Vorwurf der Unzweckmäfsigkeit machen zu müssen, mufs dieses Gegengewicht so grofs seyn, dafs es das Gewicht jener anlockenden Gründe elidirt. Dieses mufs der Gesetzgeber nach dem Zwecke der Strafe. Giebt er also ein Gesetz, so erkennt er, dafs die angedrohte Strafe das adäquate Gegengewicht, gegen die anreitzenden Naturursachen sey; dafs also nun der Handelnde auf dem Standpunkte stehe, auf welchem er weder für noch gegen die Befolgung des Gesetzes hingetrieben werde. Wenn nun aber der über seine Handlung Reflektirende findet, dafs er nicht mehr Gründe für die Begehung als für die Unterlassung der That habe, so wird seine endliche Bestimmung für das eine oder das andere ganz die Folge seiner

Selbstbestimmung seyn; und dieser Zustand ist es, welchen der Gesetzgeber bey Sanktion seines Gesetzes voraussetzen mufste, um seinen vorgesteckten Zweck zu erreichen.

* Daher sagt auch Kleinschrod im Entwurfe § 17. ganz richtig, dafs die gesetzliche Strafe nur dann Statt finde, wenn der Handelnde vollen Gebrauch seiner Vernunft gehabt habe.

Zweytes Hauptstück.

Prüfung der Einwendungen, welche Herr Professor Feuerbach gegen die bisher vorgetragene Theorie macht.

§. XIX.

Eingang.

Die hier vorgetragene Theorie über das Prinzip aller Strafwürdigkeit, welche bisher die gemeine beynahe durchaus angenommene war, und welche unter dem Namen der Freyheitstheorie bekannt ist, fand vor nicht gar langer Zeit einen sehr gelehrten und scharfsinnigen Gegner an Herrn Paul Johann Anselm Feuerbach der Philosophie und beyder Rechte Doktor und Privatlehrer an der Universität zu Jena, nun Professor der Rechte zu Kiel, in seiner *Dissertation de caussis mitigandi ex capite impeditae libertatis*, Jena 1799, in verschiedenen Abhandlungen in der Bibliothek für peinliche Rechtswissenschaft und Gesetzkun-

de, und vorzüglich in seiner Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts 2 Theile (Erfurth 1799, Chemnitz 1800) suchte er diese Theorie mit sehr vielen Gründen zu widerlegen, und dagegen seine eigene aufzustellen. Auf diese von diesem thätigen Manne aufgestellte Theorie keine Rücksicht nehmen, hiesse wenig Achtung für den Mann selbst, noch weniger für das Publikum, und gar keine für die gute Sache an den Tag legen. Keines von diesen möchte ich mir zur Last legen lassen; und ich gehe daher zur Prüfung der vom Hrn. F. vorgetragenen Gründe über. Das Gewicht der gegen seine Einwendungen vorgetragenen Gründe mag entscheiden, und Sachkundige mögen richten, auf wessen Seite die Wahrheit stehe.

§. XX.

Einwendungen des Herrn P. Feuerbach.

a) *Den Rechtsſatz zur Maxime zu machen iſt eine Foderung der Ethik.*

Ehe ich aber an die, in der Reviſion ſelbſt entgegen geſtellten Einwendungen übergehe, muſs ich vorher auf eine andere antworten, welche Hr. F. gegen den Satz macht, daſs der Rechtsſatz als Handlungsmaxime angenommen werden müſſe; und daſs alſo der Richter auf die Uebereinſtimmung der Maxime des Handelnden mit dem Geſetze ſehen müſſe. Er ſagt:* „Laſst „uns doch ſehen, was das für eine „Nothwendigkeit iſt, welche uns gebiethet, uns den Rechtsſatz zur Maxime zu machen. In dem Rechtsgeſetze ſelbſt iſt dieſe Nothwendigkeit, ſich es zur Maxime, zur unverbrüchlichen Regel zu machen, durchaus nicht enthalten, — ein Satz, der nur dann bezweifelt werden kann, — wenn man unſere Rechtslehre nach Form und Gehalt wieder zu einer

„Ethik bilden will. Das Rechtsgesetz „begründet, eben weil es ein äusseres „nicht auf Gesinnung, sondern auf „Handlungen sich beziehendes Gesetz „ist, blos die wechselseitige äussere „Freyheit Aller, indem es jedem „Menschen eine bestimmte Sphäre sei„ner freyen äussern Wirksamkeit be„stimmt, und die äussere Freyheit al„ler auf die Bedingung beschränkt, „dass sie mit der freyen Thätigkeit al„ler übrigen zusammenstimme.“

Das Moralgesetz ist ein Gesetz für die Gesinnungen, und nach diesen werden die Handlungen gewürdiget; dieſs nöthigt uns also, es zur Handlungsmaxime zu machen, d. h. in diesem Falle, das Gesetz muſs um des Gesetzes willen befolgt werden. Der Rechtssatz begründet die wechselseitige äussere Freyheit aller, ist also ein Gesetz für Handlungen, und die Triebfeder gehört nicht hieher. Allein Handlungen sind Resultate der Gesinnungen, mit einer Gesinnung, welche mit dem Gesetze übereinstimmt, begehe ich, so lange mich nicht auswärtige Gewalt

nöthigt, nie eine gesetzwidrige That. Wenn also ein Gesetz eine That verbiethet, so verbiethet es ebenfalls, eine entgegengesetzte Gesinnung zur Handlungsnorm zu nehmen, und in so ferne ist der Rechtssatz auch ein Gesetz für Gesinnungen. Ich kann bey einer äussern Handlung meinen Vortheil beabsichtigen, meine Glückseligkeit zum Ziele stecken; wenn ich aber nicht gegen das Gesetz handeln soll; so muss ich dann doch die Gesinnung haben, das Gesetz zu befolgen. Dieses ist die Rechtsmaxime, wovon wir sprechen. Fein sind die Unterschiede zwischen der moralischen und rechtlichen Gesinnung. Die moralische Gesinnung besteht in den Maximen, nach welchen die Person handelt, und deren Befolgung selbst sie zum Zwecke macht. Die rechtliche Gesinnung hingegen besteht in jenen Maximen, nach welchen das Subjekt handelt, und die es zur Norm für die Beurtheilung der Mittel zur Erreichung ihrer anderweitigen Zwecke macht.

Es ſteht uns hier gar nicht entge
gen, wenn Kant** ſagt: „Es folgt
„hieraus auch, daſs nicht verlangt
„werden kann, daſs dieſes Prinzip al-
„ler Maximen ſelbſt wiederum meine
„Maxime ſey, d. i. daſs ich es mir zur
„Maxime meiner Handlungen mache.
„Denn ein Jeder kann frey ſeyn, ob-
„gleich ſeine Freyheit mir gänzlich
„indifferent wäre, oder ich im Herzen
„derſelben gerne Abbruch thun möch-
„te, wenn ich nur durch meine äuſſe-
„re Handlung ihr keinen Eintrag thue.
„Das Rechthandeln mir zur Maxime
„zu machen, iſt eine Foderung, die
„die Ethik an mich thut.“ Denn 1)
redet Kant davon, wenn des andern
Freyheit nicht beeinträchtigt wird,
alſo keine unrechtliche Handlung be-
gangen wurde. So lange aber keine
geſetzwidrige That vorhanden iſt, kann
von der Maxime des Handelnden keine
Frage ſeyn; wohl aber im entgegenge-
ſetzten Falle, aus den oben angegebe-
nen, und unten noch weiter auszufüh-
renden Gründen. 2) Iſt noch nicht
vom Staate und den Staatsbürgern, und

ihrer Folgsamkeit gegen die Gesetze die Sprache, Wer kann im allgemeinen Socialzustande mich wegen meiner Maxime zu Rede stellen? Aber diefs Verhältnifs ändert sich beym Eintritte in den Staat. 3) Hier ist Maxime und Maxime einander entgegen gestellt. Es heifst, das Prinzip aller Maximen mufs nicht selbst wieder Maxime seyn. Einmal heifst hier Maxime so viel als Norm für Handlungen, und das zweytemal subjektiver Bestimmungsgrund zur Handlung um des Gesetzes willen, und sofort heifst dieser Satz nichts anders, als: Das Prinzip aller Regulative für äussere Handlungen mufs das Subjekt nicht um des Gesetzes willen befolgen, wenn nur der Handelnde nicht in des andern unabhängiges Rechtsgebieth einschreitet, so mag Triebfeder und überhaupt seine Gesinnung in Bezug auf Sittlichkeit seyn, welche sie wolle.*** 4) Kant nennt doch den Rechtssatz das Prinzip aller Maximen in Ansehung der äusseren auf den Zustand der Menschen einfliefsenden Handlungen; hier ist doch

offenbar von nichts als von Rechtsmaximen die Rede.

* Ueber Strafe als Sicherungsmitel. S. 17.

** Metaphyſiſche Anfangsgründe der Rechtslehre. pag. XXXIV.

*** Tieftrunk philoſophiſche Unterſuchungen über das Privat- und öffentliche Recht S. 101.

§. XXI.

b) *Aus der Erfahrung lernen wir die Freyheit nicht kennen, nur um des Moralgeſetzes willen wird ſie poſtulirt.*

Die Theorie, welche Freyheit als den Grund der abſoluten Strafbarkeit aufſtellt, ſagt Hr. F., iſt falſch, und beruht auf keinem haltbaren Fundamente. „Denn, ſagt er *“ ohner„achtet wir uns im Bewuſstſeyn nicht „als beſtimmtwerdend, ſondern ledig„lich als ſelbſtbeſtimmend erſcheinen, „ſo iſt uns dieſes gleichwohl noch „kein Bürge für unſere Freyheit; wir „können dieſe Erfahrung von unſerm „eigenen Zuſtande nicht als einen „Beweis für unſere Unabhängigkeit

„von Naturursachen annehmen. —
„In der Erfahrung auf dem Wege der
„Psychologie und des Bewufstseyns
„können wir durchaus keine Freyheit
„finden, und zwar aus dem sehr ein-
„fachen Grunde, weil der Mensch,
„soweit er uns erscheint, und ein
„Gegenstand unsers Erkenntniss-Ver-
„mögens, des Verstandes und der
„Vernunft ist, als ein Naturwesen,
„mithin als ein Wesen betrachtet
„werden mufs, dessen Vorstellen,
„Denken und Handeln eben so gewifs
„und nothwendig durch vorherge-
„hende Ursachen bestimmt wird, wie
„jede andere Erscheinung in der Na-
„tur auffer uns. — Wenn daher alles
„Natur, wenn in dem Subjekte alles
„Erscheinung ist, so ist Freyheit nicht
„zu retten.“ Der einzige hier mög-
liche Ausweg, fährt er fort, sey der,
welchen uns die praktische Vernunft
zeige, und nun beweifst er aus dem
Sittengesetze, aus dem Begriffe des
Sollens die moralische sowohl als
transcendentale Freyheit.

Was zwingt uns denn aber bey

der Erfahrung anzufangen, um uns als frey zu erkennen? Können und müssen wir denn nicht, ehe wir aus der Erfahrung, aus dem Bewufstseyn unserer selbst etwas beweisen wollen, erst die Bedingungen aufsuchen, unter denen überhaupt ein Selbstbewufstseyn, Erfahrung und jedes Handeln möglich ist? Und, gehen wir von diesem Standpunkte aus, so werden wir, wie wir eben gesehen haben, Freyheit als die Bedingung alles Selbstbewufstseyns, und Willkühr als jene alles Handelns finden. Wir haben den Beweis geführt, dafs wir nicht blofs um des Sittengesetzes Willen Freyheit annehmen müssen, sondern dafs Freyheit ein wesentliches Merkmal unseres intelligiblen Charakters sey. Sobald wir aufhören, uns blofs leidend zu verhalten, so bald wir handeln, sind wir frey. Das Objekt und die Gründe unseres Handelns erscheinen uns gegeben, aber nicht der Entschluss; unsere Kraft ist es, welche die Gründe auffafst, über selbige reflektirt, und eine endliche

Entſchlieſsung faſst. Durch den Beweis, welchen Hr. F. führt, wird die Anſicht verkehrt, und der Menſch zur Ungebühr herabgewürdigt.

*) Reviſion Th. 2. pag. 92. ſeqq.

§. XXII.

c) *Der Freyheit kann bloſs Immoralität zugerechnet werden.*

Auf dieſen Beweis fährt Hr. F. fort „dasjenige, was wir der Freyheit „imputiren, iſt lediglich Immoralität, „die Nichtexiſtenz einer guten, moraliſchen Geſinnung. Denn wie können wir uns die Freyheit als ein „überſinnliches Vermögen denken, „und ſie doch als beſtimmbar durch „ſinnliche Gründe, durch Motive, „die auſſer der Geſetzmäſſigkeit ſelbſt „liegen, denken?“

Nach dem vorhergegangenen Beweiſe konnte der Freyheit nichts als Immoralität zugerechnet werden. Wenn wir aber bewieſen haben, daſs Freyheit um der Vernünftigkeit willen angenommen werden müſſe, ſo

müſſen wir die Nichtexiſtenz einer guten rechtlichen Geſinnung, eben ſo, wie jene einer moraliſchen Geſinnung, auf ihre Rechnung ſchreiben, da es unerläſsliche Foderung der Vernunft iſt, das Recht eben ſo wie die Moralität zu handhaben.

Wenn aber Hr. F. annimmt, daſs wir Illegalität der Freyheit nicht zurechnen können, weil Freyheit durch ſinnliche Gründe nicht beſtimmbar ſey, was einen Widerſpruch involvire; ſo iſt ſeine Vorſtellungsart ganz irrig. Wem iſt es denn je eingefallen, die Freyheit eines Menſchen durch ſinnliche Gründe beſtimmen zu wollen? — Denen, wird mir Hr. F. antworten, welche durch die Strafe den Fall der Anwendbarkeit derſelben abwenden, und Verbrechen verhüten wollen. — Unterſuchen wir alſo vor allem, was denn hier durch die angedrohte Strafe bewirkt werden ſoll.

Nicht jeder Menſch ſteht auf dem Standpunkte, daſs ſeine Vernunft zu allen Zeiten die Herrſchaft über die Sinnlichkeit behaupten, und daſs er

den Anfoderungen derſelben auf Koſten jener der Sinnlichkeit folgen könne. Sobald aber der Menſch ſeine Vernunft ſchlechterdings nicht gebrauchen kann, ſo handelt er nicht als Menſch, er verhält ſich einer Maſchine gleich leidend, und der Richter kann, wenn er in dieſem Zuſtande ein Strafgeſetz überſchritten hat, die gedrohte Strafe an ihm nicht exequiren. Dieſer Zuſtand wird aber dadurch bewirkt, daſs zu viele Natur-Urſachen auf das Subjekt einwirken. Dieſes muſs der Geſetzgeber zu verhüten ſuchen, und zwar eben wieder durch ſinnliche Gründe, und auf dieſe Art den Menſchen in jenen Zuſtand verſetzen, wo ſeine Freyheit, ſeine angenommene Maxime wirken kann. **

Nicht alſo die Freyheit ſoll beſtimmt werden, ſondern der Freyheit ſollen bloſs ihre Aeuſſerungen geſichert und erleichtert werden. Dieſes geſchieht dadurch, daſs durch das Strafgeſetz ein Gegengrund gegen die zur Handlung anreitzenden ſinnlichen

Gründe gegeben ist, der Mensch nun über beyde reflektirt, das Rechtmäfsige sowohl als Unrechte kennen lernt, und also in diesem Zustande der vernünftigen Reflexion seine Maxime wirken lassen, und sich selbstthätig bestimmen kann. Da nie mit allen Gründen für oder dagegen ein Entschluss selbst gegeben ist, sondern dieser immer erst vom Menschen selbst hervorgebracht werden muss.

* a. a. O. pag. 104.

** Dieser Nebenzweck der Kriminalpolizey darf mit dem Hauptzwecke der Strafe nicht verwechselt werden.

§. XXIII.

d) *Der Grund zur Annahme der Freyheit ist das Sittengesetz, das Begründete geht aber nicht weiter als der Grund, sohin kann im peinlichen Rechte von Freyheit keine Rede seyn.*

Die Anwendbarkeit der Freyheit auf dem Gebiethe der Rechtswissenschaft, wird ferner vom Hrn. F. um

desswillen geläugnet, weil das Begründete nie weiter gehen könne, als der Grund; blos durch das Sittengesetz werde die Freyheit begründet, sie könne demnach keine Realität haben, als für das Sittengesetz.

Allein 1) ist in diesem Schlusse der Beweisgrund und der Grund der Realität miteinander verwechselt. Das Begründete kann nie weiter gehen als der Grund seines Daseyns, ist ganz richtig, wohl aber weiter als der Beweisgrund. Das Sittengesetz aber war blos der Beweisgrund für die Freyheit; der Grund der Realität der Freyheit ist die vernünftige Natur des Menschen.

Die Vermögen des Menschen lassen sich in der Spekulation sehr wohl absondern und vereinzelt bearbeiten. So bald aber vom Menschen, in so ferne er handelt die Rede ist, kann diese Absonderungsmethode nicht wohl mehr Statt finden. Es ist immer das nämliche Prinzip, welches im Menschen handelt; und da jede Handlung eine moralische und rechtliche Seite

hat, ſo wird ſie einmal wie das anderemal als frey betrachtet werden müſſen, da es der offenbarſte Widerſpruch wäre, ſie als frey und als von Natururſachen producirt anzuſehen.

3) Wir haben durch den oben geführten Beweis für die Freyheit gezeigt, daſs ſie nicht bloſs aus dem Begriffe des Sollens deducirt werden müſſe; daſs alſo das Suppoſitum des gegenwärtigen Argumentes falſch ſey; ſofort kann auch das daraus gefolgerte nicht beſtehen, und bedarf keiner weitern Widerlegung.

Einen ähnlichen Einwurf macht ſich Hr. F. ſelbſt. „Man wendet mir „vielleicht ein, daſs doch auch die „Geſetze der Gerechtigkeit Vernunft-„Geſetze ſeyen, und auch die Beob-„achtung der poſitiven Geſetze des „Staats durch das bloſse Rechtsgeſetz „der Vernunft beſtimmt werde; daſs „daher auch die Freyheit als Bedin-„gung der Möglichkeit von dieſer ge-„dacht werden müſſe, und mithin „auch um dieſer willen die prakti-„ſche Vernunft uns nöthige, der Frey-

„heit Realität beyzulegen. Alſo auch „auf dem Gebiethe der Rechtslehre „müſſe dieſer Begriff ſeine Gültigkeit „haben, weil ſeine Realität auch durch „die Geſetze der Gerechtigkeit begrün„det, um dieſer willen angenommen „werde.“

Dieſen Einwurf widerlegt er dadurch, daſs er ſagt: „Wer dieſen Einwurf mache, habe ſich den Unterſchied zwiſchen Moral und Rechtslehre noch nicht deutlich genug gemacht. Denn alle Rechtsgeſetze müſsten durch Zwang durchgeſetzt werden können. Die Realität der Rechtsgeſetze hänge alſo nicht von der Realität einer (innern) Freyheit, ſondern von der Möglichkeit des Zwangs zur Erhaltung der rechtlichen Freyheit ab. Zur Verwirklichung der Geſetze der Gerechtigkeit werde blos eine phyſiſche Kraft erfodert, welche die, die Gränzen rechtlicher Freyheit überſchreitenden Kräfte aufhebe, und dadurch die rechtliche Gleichheit herſtelle. Die Strafgeſetze poſtulirten blofs einen Staat, d. h. jenen Zu-

ſtand, in dem alle vor allen geſichert ſeyen. *

* a. a. O. pag. 109.

§. XXIV.

Fortſetzung.

Mit dieſem Gegenargumente, welches allerdings nach dem hier gefaſsten Geſichtspunkte wahr iſt, iſt die Freyheit noch nicht von dem Gebiethe der Rechtswiſſenſchaft verdrängt. Es iſt gewiſs, daſs zur Verwirklichung des Problems der Vernunft einem jeden ſein unabhängiges Freyheitsgebieth anzuweiſen und zu ſichern, ein Staat erfodert werde, als ein ſolcher rechtlicher Zuſtand, in welchem jeder gegen jeden durch eine hinreichende phyſiſche Macht geſichert iſt. Allein rechtliche Handlungen haben eine mehrfache Anſicht. Einmal wird äuſſere Uebereinſtimmung der Handlung mit dem Rechtsſatze erfodert. So lange dieſe da iſt, iſt ein Nebeneinanderbeſtehen, ein Zuſtand der äuſſern Ruhe vorhanden, und der andern Freyheitsgebiethe

ſind nicht verletzt; die phyſiſche Macht hat hier nichts zu ſchaffen. Wenn nun aber eine rechtswidrige Handlung vorgenommen würde, hat denn da ſogleich die phyſiſche Macht zu wirken? Kann da ſogleich der Staat Gewalt brauchen? Es entſteht alſo hier die Frage nach einem Prinzip für die Wirkſamkeit dieſer Macht, und nun verdoppelt ſich die Anſicht; es wird nebſt der äuſſern auch die innere Handlung beurtheilt. Der Staat nämlich iſt eine Einrichtung für das Nebeneinander-Beſtehen vernünftig ſinnlicher Weſen, der handelnde Menſch wird alſo nicht bloſs als Naturweſen, ſondern auch als vernünftig betrachtet. Wird aber die Vernünftigkeit des Menſchen betrachtet, ſo muſs ſeine Freyheit in Anſchlag gebracht werden, weil dieſes ein weſentliches Merkmal ſeines Charakters iſt. Der Menſch wird alſo hier betrachtet, in wie ferne er frey gehandelt habe. Hier zeigt ſich der Unterſchied zwiſchen der Behandlungsart des Menſchen im Staate, und des

Thieres. Gewifs kann ein Thier durch eine äuffere Handlung mein unabhängiges Freyheitsgebieth verletzen; ich ſtehe nicht an, ſondern brauche ſogleich Gewalt; nie aber ſage ich, ich ſtrafe es. Der Grund iſt, weil ihm Vernunft mangelt. Warum wird der Menſch ſo verſchieden behandelt, warum geſtraft, wenn ich nicht Rückſicht auf ſeine vernünftige Natur mache? Berückſichtige ich aber dieſe, warum ſoll Freyheit keine Anwendbarkeit auf dem Rechtsgebiethe haben? *

Bey rechtlichen Handlungen iſt es freylich nicht nöthig erſt zu unterſuchen, ob ſie mit Freyheit vorgenommen wurden, ob des Handelnden Maxime mit dem Geſetze übereinſtimme, denn dieſs muſs bey Jedem, der in den Staat getreten iſt, vorausgeſetzt werden; da er eben bey ſeinem Eintritte zeigte, daſs er ſich den Rechtsſatz mit Innbegriff aller daraus abgeleiteten Geſetze zur Handlungsnorm gemacht habe; und nun iſt ſeine Handlung von weiter keinen Folgen,

als, (wenn ich so sagen soll) von blos negativen, der Staat entzieht dem Bürger das, was er bisher genoss, nicht, er lässt es ihn fortgenieſsen. Wenn aber einmal die Frage davon wäre, welcher der rechtlich handelnden Bürger den meisten bürgerlichen Werth habe, und wem also eine deshalb ausgesetzte Belohnung zu Theil werden solle; wer wollte dieselbe dem zusprechen, welcher blos zufällig handelte, ein Fangball des Glücks war? Hier würde wieder die rechtliche Gesinnung, die Freyheit, mit welcher gehandelt wurde, in Verbindung mit den Handlungen selbst, der Massstaab seyn.

* Es ist zwar nicht zu läugnen, dass den Thieren, wenigstens der edlern Klasse derselben, die dem Menschen näher verwandt sind, Selbstbewusstseyn zukomme, in so ferne sie sich von der Welt um sie her unterscheiden. Sie haben auch Willkühr, vermöge welcher ihre Thätigkeit von einem Prinzipe in ihnen selbst abhängig wird. Dem ungeachtet erkennen sie weder unter sich Rechte an, noch räumt ihnen der Mensch in seinem Verhältnisse zu ihnen dergleichen

ein. Aber das Selbstbewufstseyn und die Willkühr der Thiere sind auch nicht von der Art, dafs sie Rechte begründen können. Jenes ist lediglich bey den Thieren auf die Unterscheidung ihrer selbst von der Sinnenwelt eingeschränkt, und diese wird durch ein mechanisches Kunstprinzip der Natur regiert, das wir Instinkt nennen. Eine vernünftige freye Welt ist für das Thier nicht vorhanden, weil ihm das Bewufstseyn des freyen Selbsts mangelt, einer individuellen Freyheit, die nur unter der Regel einer freyen und vernünftigen Welt überhaupt steht. Das Thier kann daher auch nicht den Instinkt als ein Gesetz seines Selbsts von diesem Selbst unterscheiden. Es ist sich seiner nur in dem Instinkte und durch ihn bewufst, nicht, wie der Mensch, auch in Freyheit und durch sie. Für Thiere kann es also weder Rechte noch Pflichten geben, die allein durch Freyheit begründet werden. Da also dem Menschen blofs um seines vernünftigen Charakters willen Rechte zukommen können, so mufs Freyheit in der Rechtslehre von ungezweifelter Anwendung seyn.

§. XXV.

Fortsetzung.

Ferner verwechselt Hr. F., um sich anscheinend konsequenter zu bleiben,

die Begriffe. Wenn er ſagt: Die Bedingung der Möglichkeit der Moralität iſt Freyheit, ſo kann dieſs nichts anders heiſsen, und heiſst nach ſeinem Beweiſe würklich nichts, als, damit ich moraliſch handeln könne, muſs ich frey ſeyn; im Falle der Menſch nicht frey wäre, könnten ſeine Handlungen nicht nach dem Sittengeſetze beurtheilt werden. Wenn er aber ſagt: Die Realität der Rechtsgeſetze hängt von der Möglichkeit des Zwangs zur Erhaltung der rechtlichen Freyheit ab; ſo iſt zwar die Frage beantwortet, unter welcher Bedingung ein rechtlicher Zuſtand unter den Menſchen würklich werden könne; aber nicht jene, welche eigentlich der obigen parallel liefe: Welches iſt die Bedingung, unter welcher der Menſch rechtlich handeln kann? oder: Welche Handlungen des Menſchen kann ich nach dem Rechtsſatze beurtheilen? Und hierauf dient denn wieder zur Antwort: Nur dann können die Handlungen des Menſchen nach dem Rechtsſatze beurtheilt werden, wenn er ſie

im Zuſtande, in welchem er ſeine Vernunft gebrauchen konnte, oder was das nämliche iſt, mit Freyheit hervorgebracht hat; da der Rechtsſatz als in der Vernunft gegründet, auf ganz heterogene Gegenſtände, wie bloſs durch Natururſachen hervorgebrachte Handlungen ſind, nicht anwendbar iſt.

Der Zwang als anwendbar zur Ausübung des Rechts, iſt nur mit dem Rechtsbegriffe verknüpft, hingegen nicht als urſprüngliches Merkmal in ihm enthalten. Das Recht kann ja ausgeübt werden, und wird in den meiſten Fällen ausgeübt, ohne Anwendung des Zwangs. Dieſer iſt eine Folge des Rechtsbegriffs, wenn eine mögliche Einſchränkung des Rechts eines Menſchen von einem andern gedacht wird. Er geht nicht auf das berechtigte Subjekt, ſondern auf das verbundene, falls ſich dieſes der Verbindlichkeit entziehen wollte.

§. XXVI.

Die aus diesen Prinzipien gezogenen Folgerungen sind nichtig.

Mit diesen Prinzipien fallen auch die darauf gebauten Folgesätze über den Haufen. Wenn wir nämlich eine Handlung auf Freyheit beziehen, so wird sie dieser nicht gerade in so ferne zugerechnet, als diese Grund einer unrechtlichen Gesinnung ist. Der Mensch, der als freye Ursache einer rechtswidrigen Handlung betrachtet wird, wird für einen unrechtlichen Bürger gehalten, welcher solche Gesinnungen hegt, dafs sich neben ihm nicht bestehen läfst. In dem Verbrecher sehen wir einen Menschen, welcher um desswillen bürgerlichen Unwerth hat, weil er das Rechtsgebieth anderer überschritten hat. Da er aber ein vernünftig-sinnliches Wesen ist, dessen Handlungen erst ein Entschluss vorhergehen mufs, welcher das Resultat seiner Maxime ist, so erklären wir ihn nur dann allein als unrechtlich,

wenn seine Gesinnung mit dem Rechtssatze sich nicht verträgt.

Bey der Beurtheilung der moralischen Handlungen gehen wir von der Gesinnung aus, und beurtheilen darnach die Handlung; umgekehrt bey rechtlichen. Hier untersuchen wir, da uns die Handlung gegeben ist, erst die Gesinnung, und legen darnach der Handlung bürgerlichen Werth oder Unwerth bey. Darin zeigt sich der Unterschied, und die Gründe desselben kamen oben vor. Ich gebe gerne zu, dass sich die bürgerliche Strafe bloss und allein auf das Verbrechen, auf die Verletzung eines äussern Gesetzes als eines solchen beziehe. Allein worin besteht denn die Verletzung des äussern Gesetzes? In der Handlung ganz allein, unabhängig vom Entschlusse kann sie doch unmöglich bestehen. Die Handlung ist ja auch vorhanden, wenn mir mit Gewalt die Hand geführt wird; sie ist ja auch da, wenn sie ein Thier vollbringt; und warum soll denn die Strafe hier nicht anwendbar seyn? Warum sonst, als

wegen der fehlenden Gesinnung? Die Strafe wird deswegen noch nicht, wie Hr. F. will, eine moralische; die Gesinnung kann auch eine unrechtliche seyn. Von einer solchen scheint Hr. F. gar keine Notiz zu nehmen, da er überall nur von moralischer Gesinnung spricht, und dieser die äussere Handlung entgegen stellt.

Nach den bisherigen Betrachtungen ist es mir also sehr begreiflich, wie die hellsten Köpfe unter unsern Rechtslehrern dem Staate ausdrücklich das Recht absprechen konnten, die Immoralität, oder wie sie es auch nennen, die Sünde zu bestrafen, und doch die Freyheitstheorie aufstellten. Sie wusten aus Erfahrung, dass Strafgesetze nicht hinreichten, alle Verbrechen zu verhüten, berechneten also selbe auch auf den Fall ihrer Anwendbarkeit, und wollten, wenn dieser eintrette, den Menschen nicht, wie das Vieh dahin schlachten, sondern selben als Menschen behandeln. Auch vergassen diese Männer nie, dass Kriminalrechts-Wissenschaft, und nicht

Sicherheits-Polizey ihr Fach sey. Doch hievon genug. Hr. F. hat noch stärkere Waffen. Untersuchen wir die Stärke dieser.

§. XXVII.

e) Freyheit kann nicht bestimmt werden, somit kann sie die Bedingniss der Strafbarkeit nicht seyn.

„Alles Gesagte auch zugegeben, fährt Hr. F. fort, so müsse doch der Grund der äusseren Strafbarkeit ein erkenn- und bestimmbarer Grund seyn: Freyheit aber sey ein intelligibler Gegenstand, welcher weder begriffen, noch in der Erfahrung nachgewiesen werden könne. Wer also auf Freyheit sein Urtheil baue, raisonnire grundlos, und handle ungerecht.“

Auf dieses Argument sage ich weiter nichts, als dass es unsere Theorie gar nicht treffe. Wir geben gerne zu, dass sich die Natur der Freyheit für uns nicht ergründen lasse; dass sie ein Absolutum sey; allein davon reden wir auch nicht. Wir reden

blofs von Freyheit, in ſo ferne ſie ein Gegenſtand des Erkennens iſt, in welchem Falle, wie wir bereits gezeigt haben, ſie Willkühr wird, und von dieſer ſagt doch Hr. F. ſelbſt, daſs ſie obiger Einwurf nicht treffe. Wir kennen die allgemeinen Bedingungen, ohne welche ſie ſich nicht äuſſern kann; wir erkennen ihr Da- oder Nichtdaſeyn aus der An- oder Abweſenheit ſolcher Hinderniſſe, welche ſie aufheben, oder nicht.

„Doch, ſagt Hr. F., kann Freyheit nicht Bedingung der äuſſern Strafbarkeit ſeyn. Freyheit iſt nicht beſtimmbar; die ſtrafende Gewalt will Verbrechen verhüten, dadurch, daſs ſie das handelnde Subjekt für das Gegentheil beſtimmt. Die ſtrafende Gewalt wollte alſo ein nicht beſtimmbares Subjekt beſtimmen. Es kann alſo Freyheit ſo wenig die Bedingung der Strafe ſeyn, daſs dieſe ſo gar in Beziehung auf jene alle Bedeutung verliert.“

Daſs hier ein ſo fürchterlicher Widerſpruch nicht obwalte, habe ich

oben gezeigt, da die Rede davon war, was das heifse, die Freyheit foll bestimmt werden, und wo wir fahen, dafs wir fie ganz als das Vermögen, nicht beftimmt zu werden, ehrten. Im Gegentheile fage ich, ohne dafs die Freyheit als die Bedingung der äuffern Strafbarkeit vorausgefetzt wird, ift gar keine Exekution der angedrohten Strafe möglich. Denn wenn wir mit Hrn. F. den Menfchen als blofses Naturwefen betrachten, auf welches die gefetzgebende Gewalt durch ihre Strafe fo viel wirken will, dafs die Vorftellung der Strafe die anderweitigen Impulfe zum Verbrechen überwiegen foll; und ein folches Naturwefen dem ungeachtet, auch bey der Kenntnifs des Gefetzes, die verbothene That vornahm, fo zeigt es fich, dafs die Strafe nicht grofs genug gedroht war zur Befiegung der zur Handlung antreibenden Natururfachen. Und nun mufs nach Hrn. F. geftraft werden: Aus welchem Rechtsgrunde könnte das wohl gefchehen? Hat nicht der Verbrecher alle Urfache über Ungerech-

tigkeit zu klagen? Meine Handlung, sagt er mit Recht, war nothwendig, der auf mich wirkenden Natururſachen waren ſo viele, daſs ſie die Furcht von Strafe überwanden; hätte mir der Staat ein gröſseres Hinderniſs entgegengeſetzt, eine gröſsere Strafe gedroht, ſo würde die Furcht dafür die Naturtriebe überwunden haben, und ich hätte rechtlich gehandelt. Warum ſoll ich es nun büſsen, was der Staat verſehen hat? Und was könnte dieſem Verbrecher entgegengeſetzt werden, wenn ich nicht ſagen dürfte: dir wohnte das Vermögen, auch die Handlung zu unterlaſſen, bey, du hätteſt deine Vernunft brauchen, und nicht nach den Anfoderungen deiner Sinnlichkeit handeln ſollen. So bald alſo der Geſetzgeber weiter geht, und in ſeiner Strafe nicht bloſs ein Mittel zur Verhütung der Verbrechen ſieht, ſondern auch den Fall berechnet, daſs Strafen exequirt werden ſollen, ſo muſs er Freyheit als den Grund der äuſſern Strafbarkeit annehmen. Selbſt das, daſs der Menſch

durch die Androhung der Strafe für die Unterlaſſung der rechtswidrigen Handlung beſtimmt werden ſoll, führt uns auf den Gebrauch der Freyheit im peinlichen Rechte. Wenn dem Menſchen nicht das Vermögen beywohnte, die Handlung zu unterlaſſen, oder anders vorzunehmen, wenn jede Handlung nothwendig ſo und nicht anders geſchehen müſste, wie könnte ſich der Geſetzgeber anmaſsen, durch ſeine Strafdrohung eine Handlung zu verhüten, er würde nichts mehr und nichts weniger wollen, als die Ordnung der Natur ſtillſtehen heiſſen, und in ſelbige eingreifen: und wo wollte er den Punkt finden, ſeine Wirkſamkeit anzuknüpfen? Bloſs wenn mehrere Handlungsarten möglich ſind, kann er ſich beſtreben den Menſchen zu beſtimmen. Daſs alſo der Menſch das Vermögen habe, alle Rechtsverletzungen zu unterlaſſen, iſt die Bedingung, ohne welche er durch keinen pſychologiſchen Zwang dazu beſtimmt werden dürfte.

§. XXVIII.

f) *Auch Willkühr kann das Prinzip der Strafwürdigkeit nicht seyn.*

„Willkühr, d. h. das Vermögen des Menschen sich nach Begriffen mit dem Bewufstseyn der Selbstthätigkeit zu bestimmen, kann der Grund der Strafbarkeit nicht seyn. Denn auch unwillkührliche Handlungen können und müssen gestraft werden. Unser Begehrungsvermögen ist entweder oberes oder niederes. In jenem wird ein vernünftig verständiges Begehren nach vorgängiger Reflexion mit Wahl und dem Bewufstseyn der Selbstthätigkeit begründet, und diese Handlungen heifsen dann willkührliche. In diesem wird blofs ein thierisches Begehren begründet. In diesem Zustande des thierischen Begehrens, der unfreywilligen nicht willkührlichen Handlungen können wir uns der Thätlichkeit enthalten, nicht, weil wir freye Wesen sind, sondern weil die Konkupiscenz noch andern Vorstellungen der Ehre, der Strafe u. s. f. Platz läfst,

welche durch ihre Eindrücke die entgegengesetzten Antriebe überwinden. Also in dem Zustande des thierischen Begehrens ist Unterlassung der Handlung, zu welcher es bestimmt, ist Vorstellung eines Strafgesetzes und Ueberwindung der zur That antreibenden Triebfedern, durch die aus dem Strafgesetze hervorgehende Triebfeder möglich. Aus psychologischen Gründen läst sich diefs erklären. Die Phantasie producirt nach den Gesetzen der Ideenassociation beym Begehren der That auch die darauf gesetzte Strafe; diese Vorstellung erweckt das Bedürfniss diesem Uebel zu entgehen, und determinirt auf diese Weise, mittelst des blofs thierischen Begehrens das Subjekt, die That zu unterlassen; weil die Furcht vor jenem Uebel das Bedürfniss zur That ausschliefst, und jenes Bedürfniss das aus der Unlust von dem künftigen Uebel hervorgeht, nur durch die Nichtbefriedigung des Bedürfnisses, welches aus der Lust an dem Verbrechen entspringt, befriedigt werden kann. Es kann also kei-

nem Zweifel unterworfen seyn, dafs auch nicht willkührliche Handlungen zur Strafe juridifch zugerechnet werden können.“ S. Hr. F. von Seite 158 bis S. 166.

§. XXIX.

Antwort auf diefe Einwendung.

Abgefehen davon, dafs die hier befchriebene Willkühr nichts, als die Freyheit felbft ift, in fo ferne fie in der Erfahrung erfcheint, und wie wir fie von dem Standpunkte der Rechtswiffenfchaft aus erkennen, wovon alfo alles oben gefagte gilt; abgefehen davon, dafs Hr. F. felbft von dem Zwecke der Strafe fagt „der Zweck der Androhung ift kein anderer, als Abfchreckung von allen Beleidigungen, Beftimmung der Willkühr gegen den Antrieb zu Verbrechen, durch die Vorftellung der Strafe, mit welcher das Strafgefetz die Handlung bedingt hat: abgefehen davon, frage ich, was denn durch diefe ganze

Staatsbibliothek Bamberg

weitläufige Deduktion gewonnen und bewiesen sey? Davon, dafs ganz unwillkührliche Handlungen zur Strafe rechtlich zugerechnet werden können, finde ich nirgends einen Beweis. Einmal sagt Hr. F. ausdrücklich: „Ist die „Strafe mit den sie begleitenden Vor„stellungen, welche die Phantasie re„producirt, von der Art, dafs ihre „Vorstellung einen sehr starken und „lebhaften Eindruck auf das Gefühl „hervorbringen kann; ist die Person „auf welche jetzt diese Vorstellungen „wirken sollen, von der Beschaffen„heit, dafs sie des Eindrucks wirklich „empfänglich ist, so mufs schon nach „diesem Gesetze, das Begehren, wel„ches doch nur von jenen Vorstel„lungen und Anreitzen in Thätigkeit „gesetzt wird, in seiner Wirksamkeit „wo nicht zerstört, doch aufgehalten „werden, so dafs das Subjekt Raum „erhält, zu reflektiren, und durch „Reflexion noch andere Gründe zur „Unterlassung der That aufzusuchen „und zu entdecken.“ Eine sich auf diese Reflexion gründende Handlung

wird doch keine unfreywillige seyn? Und selbst, wenn der Mensch die That, welche das thierische Begehren will, vollbringt, so ist diese nun eine willkührliche. Denn er hatte Wahl unter entgegengesetzten Handlungsarten, er war unbestimmt, und tritt, sobald er handelt, in den Zustand des Bestimmtseyns ein; was er nur, wie oben gezeigt wurde, mit Freyheit oder Willkühr kann.

Aber, sagt Hr. F., die Vorstellung der Strafe als eines Uebels determinirt das Subjekt zur Unterlassung. Wenn dieſs so viel heissen soll, als ohne weitere Reflexion und vorhergehenden Entschluſs wird das Subjekt bestimmt, diese Handlung zu unterlassen, so ist dieſses geradezu zu verneinen. Denn mit den antreibenden oder abhaltenden Naturursachen ist nie der Entschluſs selbst, die Handlung zu thun oder zu unterlassen gegeben. Die Naturursachen sind bloſs das Materiale zur Bearbeitung für die Reflexion, und der Entschluſs ist Folge davon, und Aeusserung der

Willkühr. Sobald die Luſt an der geſetzwidrigen That vorhanden iſt, und die Vorſtellung der Strafe Abſcheu und Furcht vor derſelben alſo Unluſt erregt, ſo kennt nun das Subjekt zwey entgegengeſetzte Handlungs-Arten, hat eine Wahl, und tritt nur mit Willkühr auf die eine oder andere Seite.

Heiſst aber der obige Satz ſo viel: die Vorſtellung der Strafe als eines ſinnlichen Uebels erweckt Unluſt, und iſt nur ein ſtärkerer Abhaltungs-Grund; ſo muſs eben die Freyheit mit mehr Kraft ſich äuſſern, wenn ſich das Subjekt zur Begehung der geſetzwidrigen That entſchlieſst; die Freyheit wird alſo gröſser, indem ſie ein ſtärkeres Hinderniſs beſeitigt, und hier iſt wieder keine unwillkührliche Handlung. Wie wir alſo die Sache betrachten, ſo hat Hr. F. nirgends bewieſen, daſs unwillkührliche Handlungen geſtraft werden können, alſo auch den Gebrauch der Willkühr als Grund der abſoluten Strafbarkeit aus

dem peinlichen Rechte zur Zeit noch nicht verdrängt.

§. XXX.

Die Vertheidiger der Freyheitstheorie rechnen unfreywillige Handlungen nicht zu, wie ihnen Hr. F. vorwirft.

Unsere Rechtslehrer bleiben sich ganz konsequent, wenn sie behaupten, dafs Handlungen aus Leidenschaft begangen einem Menschen zur Strafe zugerechnet werden können; wenn sie behaupten, dafs Verbrechen aus Zorn nur dann alle Zurechnung ausschliefsen, wenn der Zorn gerecht ist, und die Leidenschaft den absolut höchsten Grad erreicht hat, wo in der Seele für keine andere Vorstellung Raum übrig bleibt; wenn sie behaupten, dafs die Strafe des Gotteslästerers aus Leidenschaft zwar gemildert, aber darum nicht ganz aufgehoben werde; wenn sie behaupten, dafs eine unüberwindliche aufserordentliche Furcht alle Zurechnung aufhebe; aber nur

dieſe unüberwindliche auſserordentliche Furcht; wenn ſie endlich behaupten, daſs eine in der Trunkenheit begangene Handlung keineswegs den Verbrecher von aller Strafe befreye, ſondern daſs jener Zuſtand nur dann alle Zurechnung unmöglich mache, wenn die Trunkenheit ganz unverſchuldet war, und den allerhöchſten Grad erreicht hatte. Dieſe Behauptungen ſind ihren Voderſätzen ganz folgerecht. Denn ſobald die Leidenſchaft einen ſolchen Grad erreicht hat, daſs der Menſch für keine andere innere und äuſſere Eindrücke mehr Empfänglichkeit hat, ſo iſt es keinem Zweifel unterworfen, daſs der Menſch ſeine Vernunft nicht gebrauchen konnte, daſs er alſo nicht frey handelte. Würde z. B. ein Menſch von einem andern in den gröſsten Zorn gejagt, und er begeht in dieſem Zuſtande eine geſetzwidrige Handlung, ſo fiele alle Zurechnung dieſer Handlung hinweg; der Handelnde kann nichts dafür, daſs er in Affekt gerieth; die Leidenſchaft war gleich ſo

grofs, dafs fie die Vernunft zum Schweigen brachte, alle Freyheit fällt alfo weg, da Verftand und Vernunft ihre Dienfte gar nicht thun konnten.— War aber die Leidenfchaft anfangs gering, wurde von dem Menfchen genährt, und fie wächft nun zu einem folchen Grade heran, dafs fie die Seele ganz beherrfcht; fo fällt zwar auch Freyheit und Selbftbeftimmung zur That hinweg; allein das allmählige Nähren der Leidenfchaft war doch eine willkührliche Handlung, und nun wird diefe eigentlich zugerechnet. War aber endlich der Fall gar der, dafs eine Leidenfchaft genährt wurde, um defto gewiffer eine Handlung zu vollbringen, fo entfteht daraus eine actio ad libertatem relata, und mufs als eine folche zugerechnet werden.

§. XXXI.

Fortfetzung.

Anders verhält fich die Sache in dem Falle, wenn die Leidenfchaft fich der Seele noch nicht fo bemei-

ſtert hat, daſs ſie keiner andern Vorſtellung mehr Raum läſst. Denn ſobald noch andere Vorſtellungen Platz finden, ſobald der in Leidenſchaft Gerathene noch Bewuſstſeyn ſeiner Handlung und des Strafgeſetzes hat; ſobald beſtimmt er ſich willkührlich zum Handeln. Der lockende Anreitz, das momentane Bedürfniſs, ſeine Luſt zu befriedigen, ſind die Gründe; allein er kennt auch die entgegengeſetzte Handlung, und der Entſchluſs iſt Folge ſeiner Selbſtbeſtimmung. Zwar iſt ſeine Freyheit geringer als in einem ruhigen Gemüthszuſtande; die Seele betrachtet in dieſem leidenſchaftlichen Zuſtande alles zu einſeitig, und die herrſchende Vorſtellung verhindert eben wegen ihrer Stärke, die Erwägung der Gegengründe. Wenn alſo auch der Verſtand in ſo ferne wirken kann, daſs er die herrſchende Vorſtellung einzuſehen vermag, ſo wird doch ſeine ganze Kraft auf dieſen Punkt gezogen; und die Macht der Leidenſchaft iſt gewöhnlich ſo groſs, daſs man die Gegengründe oder auch

nur andere Vorſtellungen nur wenig erwägen kann. Die Folge iſt, daſs, wenn der Handelnde die Handlung hätte unterlaſſen ſollen, er einen ſehr groſsen Kraftaufwand ſeiner Freyheit nöthig gehabt hätte, da ſehr viele Hinderniſſe ſich der Aeuſſerung ſeiner Vernunft entgegen ſtellten, daſs ſohin ſeine Freyheit im geringern Grade ſich äuſſerte, daſs alſo die That ihm weniger zugerechnet werden kann. Daraus folgt alſo, daſs auch Handlungen im Zuſtande der Leidenſchaft begangen, da ſie mit Willkühr unternommen ſind, zugerechnet werden müſſen. Hr. F. ſagt: „Je ſtärker und intereſſanter „das Gefühl iſt, welches das Gelüſten „beſtimmt, deſto heftiger muſs auch „dieſes Gelüſten ſeyn; je ſtärker das „Gelüſten iſt, deſto ſtärker muſs das „Gefühl des Bedürfniſſes nach dem „Objekte deſſelben ſeyn, deſto ſchneller und gewiſſer wird alſo auch die „Beſtimmung des Begehrens bloſs aus „dieſem individuellen Bedürfniſſe folgen.“ In ſo ferne hat er ganz recht; denn da dieſes Bedürfniſs eine ſolche

Stärke erreicht hat, so wird nicht leicht die Vorstellung des Strafgesetzes ein hinlänglicher Gegengrund seyn; die Freyheit mufste also sehr viele Gegenkraft aufwenden, um sich zur Unterlassung zu bestimmen, und der Mensch wird sich also in diesem Zustande leichter zur Begehung einer solchen Handlung bestimmen, wodurch sein Bedürfniss befriedigt wird. Wenn Hr. Feuerbach daraus aber folgert: „Eine Bestimmung des Begehrens in „der Leidenschaft wird daher auch „sonst immer eine Bestimmung des „Begehrens aus Leidenschaft d. h. des „durch die Stärke des Gefühls deter„minirten thierischen Begehrens seyn;“ wenn er das folgert, so ist sein Schluss erschlichen. Denn in den Vordersätzen liegt nirgends der Beweis, dafs die Stärke des Gefühls den Menschen determinire, sondern blofs, dafs es bey dieser Stärke des Bedürfnisses seine Lust zu befriedigen, dem Menschen leichter werde, sich zu bestimmen. — Das Resultat von dem Gesagten ist, dafs diejenigen Rechtslehrer, gegen

welche Hr. F. kämpft, ganz konſequent verfahren, wenn ſie Willkühr als den höchſten und einzigen Grund der abſoluten Strafbarkeit annehmen, und Handlungen in dem Zuſtande der Leidenſchaft vollbracht doch rechtlich zur Strafe zurechnen; indem ſie ſelbe nur in ſo ferne zurechnen, in wie ferne ſie willkührlich ſind.

Welches beſſere Syſtem giebt uns denn aber Hr. F. ſtatt der bisher gangbaren Freyheitstheorie? Er ſtellt ſeine Theorie im 6ten Kapitel ſeiner Reviſion auf, und ich will ſie ſo gedrängt als möglich vorzutragen ſuchen.

§. XXII.

Die *Feuerbachiſche* Theorie über die Gründe der abſoluten Strafbarkeit.

„Der abſolut nothwendige Zweck eines jeden Strafgeſetzes, ohne welchen es aufhört, ein Strafgeſetz zu ſeyn, iſt 1) Verhinderung der rechtswidrigen That, 2) durch Aufhebung der geſetzwidrigen Triebfeder. Die

Existenz einer jeden Strafdrohung ist daher durch die Möglichkeit ihrer Wirksamkeit bedingt. Da nun jede Strafe ein Strafgesetz voraussetzt; welches die Nothwendigkeit der Zufügung derselben begründet; so folgt, dass in dem Falle, auf welchen überhaupt kein Strafgesetz gerichtet seyn kann, auch keine Strafe möglich sey. Das hieraus folgende Prinzip für die Möglichkeit der Zufügung einer Strafe ist also:

1) *Positiv.* Diejenigen Eigenschaften der Person, als Ursache der strafbaren Handlung, durch welche die physische Möglichkeit der Wirksamkeit des Strafgesetzes begründet ist, sind die ausschliessenden Bedingungen der Möglichkeit der Zufügung der Strafe.

2) *Negativ.* Diejenigen Eigenschaften der Person, durch welche die physische

Unmöglichkeit der Wirksamkeit des Strafgesetzes begründet ist, sind die Gründe der Unmöglichkeit der Zufügung einer Strafe.

Um also zu wissen, ob ein Subjekt strafbar sey, oder ob die Strafe, wenn auch die äussere Bedingung, die That vorhanden ist, gar keine Anwendung haben könne,? müssen wir untersuchen, ob es möglich war, dass das Subjekt mit diesen Eigenschaften, unter diesen Umständen durch das Gesetz von der That abgehalten werden konnte? Welches sind denn nun aber die Bedingungen der möglichen Wirksamkeit des Strafgesetzes und der Zufügung einer Strafe? Das Gesetz wirkt nicht mechanisch sondern psychologisch. Es soll durch Vorstellungen die Nichtexistenz des dem Staate gefährlichen Faktums bewirkt werden: Durch die Vorstellung der Strafe, die Einwirkung dieser Vorstellung auf das Begehren, und den Einfluss dieses Begehrens auf die Kräfte

des Menſchen, in ſo ferne dieſe die Werkzeuge des Begehrens ſind.

Hieraus ergiebt ſich denn, daſs jedes Geſetz und jede Strafe als Bedingung vorausſetzt 1) Bewuſstſeyn und Kenntniſs des Strafgeſetzes, da ſonſt die Drohung keinen Einfluſs auf das Gemüth haben könnte. 2) Subſumtion der zu begehenden That unter das Geſetz. Denn wenn das Subjekt nicht weiſs und nicht wiſſen kann, daſs ſeine vorhabende That jene im Geſetze verbothene ſey, ſo iſt es in dem Falle, als ſey kein Geſetz vorhanden; es iſt nicht möglich, daſs die Vorſtellung des Geſetzes das Begehren der That aufhebe. 3) Es muſs das Faktum in dem Begehren des Subjekts gegründet, es muſs That ſeyn. Denn wo das Einwirken des Begehrens auf die Kräfte des Menſchen unmöglich iſt, wo die rechtswidrige Handlung durch bloſs mechaniſche Einwirkung äuſſerer Kräfte hervorgebracht wird, und mithin nicht in dem Begehren, das die Kör-

perkräfte des Subjekts zur Realisirung seiner Zwecke in Bewegung bringt, sondern äussern mechanischen Ursachen, welche die Kräfte des Subjekts wider dessen Begehren determiniren, die Ursache der That begründet ist, da ist ebenfalls die Wirksamkeit des Strafgesetzes unmöglich; denn das Gesetz kann nur psychologisch wirken, hier aber kann das Faktum nicht durch Vorstellungen, sondern allein durch mechanische Kräfte verhütet werden.

Dieses sind die Grundzüge der Feuerbachischen Theorie über die Gründe der absoluten Strafbarkeit.

§. XXXIII.

Dieses System gründet sich auf Determinismus.

Beynahe das nämliche den Worten, und auch, was die zwey ersten Erfoderniffe betrifft, dem Sinne nach, fodern die Vertheidiger der Freyheitstheorie. Nur im dritten Requisite zeigt sich die Verschiedenheit. Nach der Freyheitstheorie wird die Sache

so vorgestellt: Um eine straffällige Handlung begehen zu können, muss der Mensch vorerst das Strafgesetz, in welchem diese Handlung verbothen ist, kennen; er muss ferner wissen, dass seine zu begehende That die nämliche sey, welche im Strafgesetze ausgedruckt ist. Dadurch nun lernt er zwey Wege kennen, auf welchen sich seine Handlungsart äussern kann; den rechtlichen, (negativ im Strafgesetze befohlenen), und den unrechtlichen, (seine That); er schwebt also zwischen zwey direkt entgegengesetzten Handlungsarten. Da nun das Vermögen, zwischen zwey entgegengesetzten Handlungsarten zu wählen, Willkühr ist, oder Freyheit, in wie ferne sie sich beym Handeln äussert, so muss auch der Mensch sich selbstthätig zu der Handlung bestimmt haben. Denn hinderte eine äussere Kraft den Handelnden bey der Wahl, konnte er nur auf eine Art handeln, so fällt der Zweck des Strafgesetzes, dem Subjekte die entgegengesetzte rechtliche Handlungsart kennen zu lehren, und dadurch

die That zu verhüten weg, und er kann nicht mehr ſtrafbar ſeyn.

Hr. F. hingegen ſagt: Es muſs Kenntniſs des Geſetzes vorhanden ſeyn, und unter ſelbes ſubſumirt werden. Da nun das Geſetz pſychologiſch durch die Vorſtellung des Uebels wirken ſoll, ſo muſs eine ſolche Beſtimmung des Subjekts durch dieſe Vorſtellung möglich ſeyn, und durch äuſſere Kraft nicht gehindert werden. Und hier wird er, obſchon er ſich anderwärts dagegen zu verwahren ſucht, Determiniſt. Denn nach ſeiner Vorſtellungsart iſt es die Vorſtellung des Strafgeſetzes, welche das Subjekt beſtimmt; nach ihm iſt mit dem Objekte der Reflexion ſogleich der Entſchluſs gegeben; da wir doch oben gezeigt haben, daſs der Entſchluſs nur durch das Subjekt, nicht durch das dem Subjekte gegebene Objekt hervorgebracht werde. Durch die Vorſtellung des Angenehmen oder Unangenehmen wird das Subjekt gereitzt, jenes zu entfernen, und dieſes ſich zu verſchaffen; aber immer iſt es

das Subjekt, das sich diese Zwecke vorsteckt, und sich zum Hinarbeiten auf dieselben bestimmt.

§. XXXIV.

Diese Theorie, und die sonstigen Aeusserunngen des Hrn. F. widersprechen sich.

Mit dieser Theorie kommt Hr. F. mit sich selbst in Widerspruch. Wenn es unmöglich ist, dass die Vorstellung der Strafe das Subjekt zur Unterlassung bestimme, so fällt nach seiner Theorie alle Strafbarkeit weg. Nun sagt er doch selbst: „Jede in concre„to vorkommende Uebertretung, sie „mag seyn, von welcher Art sie wolle, „kann gar nicht zugerechnet werden, „weil ein jedes Verbrechen, so wie „jede Handlung und Willensbestim„mung nur darum würklich wird, weil „die Triebfeder, welche zur That be„stimmte, die von der Handlung zu„rückhaltenden Triebfedern überwun„den, und darum das Gegentheil der „Handlung schlechthin unmöglich war.

„Jede Handlung, die geschehen ist,
„musste geschehen, musste so gesche-
„hen, wie sie geschehen ist, und muss-
„te darum geschehen, weil Gründe
„vorhanden waren, die das Subjekt
„determinirten, und determiniren muss-
„ten, weil keine stärkere Ursachen
„vorhanden waren, von denen sie über-
„wogen wurden, und durch welche denn
„die entgegengesetzte Bestimmung aus
„eben dem Grunde nothwendig her-
„vorgebracht worden wäre. So ist
„also jedes Verbrechen, das geschieht,
„nothwendig, so ist das Gegentheil
„von jeder würklichen Willensbe-
„stimmung unmöglich.“ Mit Konse-
quenz konnte aus den vorhergegange-
nen Prämissen keine andere Folgerung
gezogen werden. Wenn nun aber je-
de That so geschehen muss, so konnte
die Vorstellung der Strafe unmöglich
den Verbrecher zur Unterlassung der
Handlung determiniren, und ipso fa-
cto, dass er Verbrecher ist, ergiebt
sich, dass die Strafe auf ihn nicht ange-
wendet werden kann. Die anderwei-
tigen antreibenden Gründe nöthigten

ihn, ein Verbrechen zu begehen, er konnte die That nicht unterlaſſen; denn er kann als freyes und mit Willkühr handelndes Weſen nicht betrachtet werden. Was kann er dafür, daſs in der Vorſtellung der Strafe kein hinlänglicher Gegengrund lag? die Vorſtellung der Strafe konnte nicht wirken, und alle Strafe fällt weg.

Geſetzt auch, es laſſe ſich an der pſychologiſchen Wirkſamkeit der Vorſtellung der Strafe nicht zweifeln, und es ſey vollkommen erwieſen, daſs die ſinnliche Natur des Begehrungsvermögens durch einen mit der That phyſiſch nothwendig verbundenen Schmerz zur Unterdrückung der geſetzwidrigen Luſt könne beſtimmt werden, ſo fragt es ſich: Iſt dieſer pſychologiſche Zwang ein wahrer Rechtsgrund nicht bloſs zur Androhung, ſondern auch zur Zufügung der Strafe? Wenn ein ſinnliches Uebel, ein Schmerz in der Vorſtellung tauglich iſt, den ſinnlichen Menſchen zur Unterdrückung der Luſt an Begehung der Rechtsverletzungen zu beſtimmen,

wenn er der Zufügung desselben auf den Fall versichert ist, da er der Vorstellung kein Gehör gegeben; ist es denn gerecht, ihm jenes Uebel, jenes sinnliche Leiden anzuthun, obschon er durch die That erwiesen hat, dass die Vorstellung desselben fruchtlos für ihn gewesen sey? Es ist mir daher unmöglich, in dieser Rechtfertigung der Strafe durch die Natur eines psychologischen Zwanges einen Beweis für die gerechte Zufügung der Strafe wahrzunehmen, wenn die Androhung derselben für den Einzelnen als Glied des Ganzen nichts gefruchtet hat.

§. XXXV.

Hr. F. bleibt seinem Systeme nicht konsequent.

Dr. Feuerbach, der so gerne andern Kriminalisten Inkonsequenz nachweisst, bleibt doch seinem einmal angenommenen Systeme selbst nicht konsequent. So bald der Mensch nicht als freyes Wesen betrachtet

werden kann, für welches Strafgeſetze in der Abſicht gegeben werden, daſs ſie Verbrechen verhüten, dadurch, daſs die Furcht vor der Strafe ſowohl als das Bewuſstſeyn der Ungerechtigkeit einen Abhaltungsgrund gegen das Gelüſten zur That abgiebt; und dadurch die Aeuſſerung der Freyheit erleichtert wird; und welcher, wenn er ſich freywillig zur Begehung der That entſchloſs, geſtraft wird: ſo bald, ſage ich, der Menſch nicht als ein ſolches freyes, ſondern als Natur-Weſen betrachtet wird, das durch die Vorſtellung der ſinnlichen Luſt oder Unluſt zur Begehung oder Unterlaſſung einer That determinirt wird, ſo muſs das vorzüglichſte Augenmerk des Geſetzgebers dahin gehen, die pathologiſch affizirbare Natur des Menſchen zu unterſuchen, und eine ſolche Strafe feſtzuſetzen, die einen hinlänglichen Gegengrund gegen alle anlockende Natururſachen in ſich enthält. Denn wollte er dies nicht, ſo würde ſeine Maxime ſo lauten: Die Strafe ſoll durch ihre Vorſtellung den Bürger von

Verbrechen abhalten, und ſoll ihn nicht abhalten können, was abſurd wäre. Wenn nun aber auf dieſe Art Abhaltung von Verbrechen bewirkt werden ſoll, ſo kann die Gefährlichkeit der Handlung ſelbſt nicht weiter in Betracht gezogen werden, als ſie einen Erkenntniſsgrund abgäbe, ob überhaupt eine Handlung ſtrafbar ſey. Als Grund der relativen Strafbarkeit kann von ihr keine Rede ſeyn, ſo wie die ganze Unterſuchung der Gründe der relativen Strafbarkeit unnütz, und nach den Prämiſſen inkonſequent wäre. Denn ſollen dieſe unterſucht, und nach dem, als Reſultat aus dieſer Unterſuchung folgendem Maafsſtabe die Gröſse der Strafe beſtimmt werden, ſo ſollen hier zwey ganz heterogene Dinge in einen Kauſalzuſammenhang geſetzt werden. Einmal ſoll die Gröſse der Strafe nach der Gefährlichkeit der Handlung beſtimmt werden; und dann ſoll dieſe Strafe das hinlängliche Gegengewicht gegen die anreitzenden Naturtriebe ſeyn. Es iſt nun aber doch möglich, daſs ganz

die nämlichen Naturursachen verschiedene Subjekte zur Begehung verschiedener Thaten hintreiben, wovon die eine mehr die andere weniger Gefahr dem rechtlichen Zustande droht. Nach den Gründen der relativen Strafbarkeit müsste auf beyde Verbrechen eine verschiedene Strafe gesetzt werden, und doch ist nur die Bedrohung des nämlichen Uebels im Stande, beyde Subjekte von den verschiedenen Verbrechen abzuhalten. So bald also von dem Grundsatze ausgegangen wird, das Verbrechen soll durch die Vorstellung der Strafe, und durch das daher entstandene Bedürfniss, jenen Schmerz von sich abzuwenden, verhütet werden, so bald kann von Untersuchung der Gründe der relativen Strafbarkeit keine Rede seyn.

* Obschon F. vieles gegen die spezielle Präventionstheorie einzuwenden hat, so würde er doch selbst, wenn er nach seinen Grundsätzen folgerecht fortschlösse, auf sie geführt werden. An mehreren Stellen seiner Revision sagt er: Handlungen im Zorne oder einer andern Leidenschaft voll-

bracht, seyen unter schwererer Strafe zu verbiethen, da ein solcher zorniger oder leidenschaftlicher Mensch sich leichter zu solchen verbothenen Handlungen fortreissen liesse, und somit dem Staate gefährlicher seyen. Er bemisst also die Strafe aus der Wahrscheinlichkeit der künftigen Verbrechen, was nicht geschehen kann, wenn nicht der Zweck der Strafe dahin ein gesetzt wird, dass der Verbrecher durch die erlittene Strafe von künftigen Verbrechen abgehalten werde.

§. XXXVI.

Fortsetzung.

Ferner, das Verbrechen soll verhütet werden, dieses ist ein nothwendiger Zweck, auf dessen Erreichung der Staat hinarbeiten muss. Die Verhütung geschieht dadurch, dass die anreitzenden Gründe durch die abhaltenden überwogen werden; und dieses geschieht, wenn das Bedürfniss, Unlust von sich abzuhalten, in einem höhern Grade erweckt wird, als das Bedürfniss, seine Lust zu befriedigen, schon vorhanden ist. Nun sind aber die Menschen ganz verschiedener Na-

tur, was den einen ſchon von einer That zurückſchreckt, das bemerkt der andere nicht. Der Geſetzgeber kann ſich aber unmöglich auf ſolche Details einlaſſen: er muſs ſich alſo einen allgemeinen Maaſsſtab aufſuchen. Dieſen findet er darin, daſs er auf jedes Verbrechen die möglichſt gröſste Strafe ſetzt, nach dem Grundſatze, daſs in dem Gröſseren auch das Kleinere enthalten ſey. Eigentlich kann alſo auf alle Arten von Verbrechen nur eine einzige Strafe geſetzt werden, und zwar die möglichſt gröſste. Hier der Drackonismus! *

Mit Konſequenz muſs man nach den Vorausſetzungen des Hrn. F. auf dieſe Grundſätze kommen, und unſer Kriminalrecht wäre ſehr kurz beyſammen, oder beſſer, der zweyte Theil, die Anwendung der Strafe auf gegebene Fälle fiele ganz weg. Nur durch Inkonſequenz kommt Hr. F. auf die Unterſuchung der Gründe der relativen Strafbarkeit.

* Drako folgte in ſeinem Raiſonnement der ſtoiſchen Schule. Jedes Verbrechen iſt

Irrgang des Verſtandes, Verläugnung der reinen Vernunft, Abweichung vom Geſetze; darum, ſo dachte er, muſs auch jedes Verbrechen mit gleicher Härte verfolgt werden. Es wollte ihm nicht einleuchtend werden, daſs in einem Verbrechen gröſsere Verläugnung der Vernunftgeſetze liege, als in dem andern; er wollte keine Gradation der Imputation reſpektiren. Aber im Grunde war er wohl immer einzig von dem Grundſatze übertäubt, die gröſste Strafe iſt in allen Fällen am wirkſamſten. Ihm können wir noch den Irrthum in der Wirkung der groſsen Strafen vergeben, da ihm die Erfahrung noch nicht ſo die Hand both, als uns. Indeſſen waren dieſe Geſetze kaum anerkennt, als ſie Gräzien ſchon wieder verachtete. Man ſehe: „Kritik über Preuſsens neues Kriminalgeſetz.“ Halle 1795. S. 3.

§. XXXVII.

Fortſetzung.

Aber, wird man mir einwenden, die Erfahrung lehrt, daſs trotz der ſchärfſten angedrohten Strafe dennoch Verbrechen begangen werden, und es muſs alſo auch der Fall in An-

schlag gebracht werden, dass das Gesetz überschritten wird, und also die darin bestimmte Strafe exequirt werden soll; da Drohungen ohne Exekution den Staat lächerlich machen, und mehr schaden als nutzen würden. Wenn nun dies in Anschlag gebracht wird, und gebracht werden muss, und dazu noch kömmt, dass durch seine allzugrosse Strenge, und durch Strafen, welche gröser sind, als das aus dem Verbrechen entstandene Uebel, der Staat sich mehr schadet, als der Verbrecher schadete; dem Staate auch bey so grosen Strafen leicht Ungerechtigkeit nachgewiesen werden könnte, * so muss allerdings eine Klassifikation der Verbrechen vorgenommen, und nach den Gründen der relativen Strafbarkeit eine grösere oder geringere Strafe gedroht und exequirt werden.

Wer mir diesen Einwurf macht, der hat ganz recht, und ich pflichte ihm gerne bey; nur zeigt sich hier das Unzulängliche der Feuerbachischen Theorie auf einer andern Seite.

Nach ihm müfste der Gefetzgeber etwas wollen, was er nicht erreichen könnte, und zwar durch ein Mittel durchzufetzen fuchen, wovon er fogleich erklärte, dafs es unzureichend fey, das Bezweckte zu bewerkftelligen. Er will durch pfychologifchen Zwang Verbrechen verhüten, und fagt fogleich, dafs da diefs nicht möglich fey, diefer Zwang angewendet werden foll. Seine Gefetze alfo hätten folgenden Sinn: Das Mittel, diefes Verbrechen zu verhüten, ift die Vorftellung diefer erfolgenden Strafe, und ift es auch nicht; ich will alfo einen unerreichbaren Zweck durch ein unzweckmäfsiges Mittel erreichen.

Viel konfequenter find hier die Vertheidiger der Freyheitstheorie. Sie wollen eben auch, dafs es Zweck der Androhung der Strafe ift, Verbrechen zu verhüten. Die Wirkfamkeit aber, welche fie dem Gefetze zufchreiben, ift ganz verfchieden. Nicht die Vorftellung der Strafe foll den Menfchen beftimmen, fondern er foll eines Theils Kenntnifs der Illegalität feiner Hand-

lung erlangen, ** und andern Theils soll ihm die angedrohte Strafe ein Hindernifs seyn, welches gegen Uebertretung gelegt wird, und seine Vernunft weckt. Sie überlassen es ihm dann, sich mit Wahl für eine oder die andere Handlung frey zu bestimmen. Sie erkennen, dafs sich der Mensch auch bey der gröfsten angedrohten Strafe dennoch für das Verbrechen bestimmen könne, und berechnen also sogleich den Fall der Strafanwendung; somit auch die Gründe der relativen Strafbarkeit. Sie haben den Vorwurf des Verbrechers, der nun zur Strafe gezogen wird, nicht zu befürchten, dafs nämlich eine gröfsere gedrohte Strafe ihn abgehalten haben würde, dafs also der Staat, der seine ihm anvertraute Gewalt nicht hinlänglich benützt habe, und nun diesen Fehler durch würkliche Exekution der Strafe gut zu machen suche, ungerecht handle. Sie replicirten hierauf mit Recht, dafs sie alles, was an ihnen gelegen sey, gethan haben, da sie ihm Kenntnifs seiner ungerechten Handlung, und der

darauf gesetzten Strafe verschafft hätten; übrigens sey er frey gewesen, und hätte sich mit Willkühr zur Begehung oder Unterlassung der Handlung bestimmen können. Da er nun das erste gethan habe, so leide er dafür nun eine gerechte Strafe.

* Thibaut Beyträge zur Kritik der Feuerbachischen Theorie sagt: „Ich gebe es „zu, dass nicht moralische Vergeltung, „sondern Abschreckung durch psycholo„gischen Zwang das Hauptprinzip des „Kriminalrechts ist, und bin überzeugt, „dass in Rücksicht auf dieses Prinzip das „drackonische System das einzige wahre „und konsequente ist. Allein die unend„liche Härte und Strenge, welche als das „unmittelbare Produkt jenes Grundsatzes, „und damit als das Hauptfundament des „peinlichen Rechtes zu betrachten ist, „muss nothwendig gemildert, und man„nigfaltig modifizirt werden, sobald das „Kriminalrecht in andere Theile des Re„gierungsrechts eingreifen, und auf die „wirkliche Welt berechnet werden soll. „Der peinliche Gesetzgeber muss nicht „allein fragen, wie kann ich durch Ver„hinderung jedes einzelnen Verbrechens „nützen; sondern er muss sich in allen

„Fällen auch zugleich fragen, wie ver-
„meide ich es dem Staate durch Strafen
„mehr zu schaden, als ich den Vortheil
„desselben befördere? Nur durch die
„Vereinigung beyder Gesichtspunkte kann
„die Kriminalgesetzgebung wohlthätig wer-
„den, während das Kleben an einer Rück-
„sicht eine, unsern Philosophen zwar sehr
„geläufige, aber gewiss in allen empiri-
„schen Wissenschaften höchst verderbliche
„Einseitigkeit zur Folge hat.“

** „Das Gesetz muss nur Mittel seyn, auf
„sich selbst aufmerksam zu werden“ —
„Der Gesetzgeber muss dem Volke nicht
„als Schreckenbild, sondern als freundli-
„cher Rathgeber, nicht als willkührlicher
„Despot, sondern als Interpretator des
„Vernunftrechts erscheinen.“ Kritik
ü. P. n. K. G. Seite 13.

§. XXXVIII.

Dieses System in eine Gesetz-gebung aufgenommen hat nach-theiligen Einfluss auf die Bildung der Staatsbürger.

Nach diesem Systeme werden die Menschen blos auf ihrer thierischen Seite ganz, ohne nur die mindeste ver-

nünftige Wirkung erwarten zu dürfen, betrachtet. Man sucht den Reitzen der Sinnlichkeit ein Gegengewicht durch Bedrohung anderer sinnlicher unangenehmer Gefühle zu machen, und setzt auf diese Art die vernünftigen Wesen in die Klasse unvernünftiger Thiere herab, so ungefähr, wie der Landmann die schädlichen Sperlinge durch Schreckschüsse oder durch Aufhängen getödteter Sperlinge von seinen Feldern abzuschrecken pflegt. So muss freylich bey dieser unschicklichen Behandlungsart der Menschen die erhabene Würde eines vernünftigen Wesens nach und nach ganz in dem Herzen der Staatsbürger verschwinden, und an ihre Stelle eine rohe thierische Furcht und eine sklavische Denkart zum grösten Nachtheile des gemeinen Wesens treten. So wird das, was der Staat durch seine sonstigen Polizeyanstalten so mühesam aufbaute, mit einemmale niedergerissen, und, um einen Staatszweck zu erreichen, wird die Erreichung des andern unmöglich gemacht.

§. XXXIX.

Die menschliche Natur ist dabey nicht hinlänglich berücksichtigt.

Hr. F. rechnet zu viel auf die Wirksamkeit der Strafgesetze nach seiner Vorstellungsart. Er sagt: * „Es bleibt „dem Staate kein Mittel übrig, (Ver„brechen zu verhüten) als *durch Sinn„lichkeit selbst auf die Sinnlichkeit zu „wirken, um die Neigung durch entge„gengesetzte Neigung, die sinnliche Trieb„feder durch eine andere sinnliche Trieb„feder aufzuheben.* Wie dieſs möglich „sey, läſst sich sogleich begreifen. Der „Mensch strebt nach einer sinnlichen „Lust, weil er überhaupt nach Lust „verlangt; er entflieht einem bestimm„ten Schmerz, weil er überhaupt die „Unlust, als seiner Natur widerspre„chend, fliehen muſs. Er versagt sich „daher eine geringere Lust, wenn er „eine gröſsere damit einkaufen kann, „er verträgt eine geringere Unlust, „wenn er einen gröſsern Schmerz da„durch vermeidet. Die Unlust über

„die Nichtbefriedigung eines Bedürf-
„nisses (welche das Begehrungsvermö-
„gen zu der Handlung bestimmt, aus
„welcher die Lust entspringt) reitzt ihn
„daher zwar, dieser Unlust zu ent-
„gehen, und das Bedürfnifs zu befrie-
„digen; aber ein gröfserer Schmerz,
„durch welchen die Handlung bedingt
„ist, giebt seinem Begehren eine ent-
„gegengesetzte Richtung, indem er nun
„zur Triebfeder des Begehrens wird,
„und dem Subjekte die überwiegende
„Neigung giebt, ihm zu entgehen, und
„darum die Handlung, welche er be-
„gleitet, zu unterlassen. Die Ueber-
„tretung wird daher verhindert, *wenn*
„*jeder Bürger gewifs weis, dafs auf die*
„*Uebertretungen, ein gröfseres Uebel fol-*
„*gen werde, als dasjenige ist, welches*
„*aus der Nichtbefriedigung des Bedürf-*
„*nisses nach der Handlung* (als einem
„Objekt der Lust) *entspringt.* Denn
„diese Ueberzeugung wirkt dem Grun-
„de alles rechtswidrigen Begehrens
„geradezu entgegen, hebt ihn auf, zer-
„stört ihn, und macht es eben darum
„unmöglich, dafs die gesetzwidrige

„Triebfeder das würkliche Handeln „beſtimme. Die Sinnlichkeit wird „gleichſam durch ſich ſelbſt gewonnen „und überwunden, und aus demſelben „Grunde, aus welchem ſie ſich für die „That beſtimmen wollte, wird ſie be„ſtimmt, dieſelbe zu fliehen.“ Die Ueberzeugung aber, daſs ein gröſeres Uebel auf die That folgen werde, ſoll durch Androhung der Verknüpfung des Uebels mit dem Verbrechen in dem Geſetze bewirkt werden.“

Ich könnte hier Hrn. F. fragen, welchen Maſsſtaab er denn für die Gröſse der, aus der That entſpringenden Luſt annehmen wolle, wo es ſo ſehr auf die Konſtellation der Umſtände, und auf die Temperamentsbeſchaffenheit der Menſchen ankommt? Ich könnte fragen: Welches das thätige Prinzip im Menſchen ſey? könnte anführen, daſs der eigentliche Werth des Menſchen in ſeiner Energie und Thatkraft beſtehe, wie Klein vor kurzem in einer vortrefflichen Abhandlung ** gezeigt hat.

Allein nur den Punkt berühre ich, dafs in diesem Argumente die Natur des Menschen nicht hinlänglich berechnet, und dem gedrohten Zwangsgesetze eine zu grofse Wirksamkeit zugeschrieben ist: Bey dem ganzen Raisonnement werden die Begriffe von Möglichkeit und Wirklichkeit, das Gegenwärtige und Zukünftige in zu naher Verbindung mit einander gesetzt. Der Zweck des Willens, welcher etwas verlangt, was das Zwangsgesetz verbiethet, wird weder durch die Handlung des Wollens noch durch die Vorstellung des bedrohten unangenehmen Gefühls der Strafe würklich zernichtet; der beabsichtigte Genufs der vorgestellten Lust kann wohl für sich bestehen, ohne dafs eben das bedrohte Unangenehme nothwendig darauf folgen mufs, viel weniger, dafs es mit dem Wollen der Lust schon würklich vereinigt ist.

Die Lust ist würklich, die Strafe nur möglich, wenn man nicht behutsam genug ist, sein Verbrechen geheim zu halten. Bey den positiven Strafen

verhält es sich nicht einmal so, wie bey den physisch moralischen Strafen, bey welchen sich die unangenehmen Gefühle nothwendig aus der bösen Handlung selbst entwickeln. So wird z. B. die Unmäfsigkeit mit dem Verluste der Gesundheit gewifs gestraft, und doch läfst sich der Unmäfsige durch die Vorstellung dieses Uebels nicht abschrecken, unmäfsig zu leben. Wird sich nun wohl eine nothwendige und mechanisch wirkende Abschreckungskraft in der Vorstellistng der positiven Strafe denken lassen? da die unangenehmen Gefühle, welche das Strafgesetz bedroht, nicht nothwendig aus der Handlung selbst entstehen, sondern erst denn von einer frey wirkenden Ursache erfolgen, wenn es dem Verbrecher nicht gelungen ist, seine Absichten in Geheim auszuführen, bey denen der Verbrecher also noch immer gegründete Hoffnung sich machen kann, ganz ungestraft durchzukommen. Wer einmal bös ist, und sich hat entschliefsen können, die Stimme seiner Vernunft, die Achtung seiner selbst, die Schaam

und den Gedanken an den Verluſt der öffentlichen Achtung beyſeite zu ſetzen, den kann nur noch das Unvermögen, ſeine Abſichten in Geheim vollziehen zu können, alſo die Kriminalpolizey, niemals aber die Furcht einer ungewiſſen leicht auszuweichenden Strafe zurückhalten. Und wenn man auch noch zugeben will, daſs die Vorſtellung eines entfernten Uebels bey einigen Böſen, die Scharfſinn genug haben, ihre Abſichten in der Stille mit Schlauheit auszuführen, bloſs wegen der Möglichkeit des Miſslingens das Uebergewicht über verbrecheriſche Luſt behalten ſollte, ſo gehört dieſe Annahme doch nur in das Reich der Möglich und Zufälligkeit, auf welche ſich kein ſolides Syſtem, wie jenes der Zwanggeſetze, als eine wahre Wiſſenſchaft doch ſeyn ſollte, bauen läſst. Verbrecheriſche Geſinnungen, beſonders die durch vermeintliche oder wahre Verletzung der Rechte, welcher der Staat nicht abhelfen will und kann, erzeugt wurden, ſchleichen oft, wie ein freſſender Krebs, in dem Inneren

des Staats umher, und die Strafen, die Bedrohungen, je fchreckhafter fie die Folgen der Verbrechen auspofaunen, dienen nur den Verbrechern gleich Meilenfteinen zur warnenden Erinnerung, dafs fie nicht zu weit und zu frühzeitig ihre kühnen Unternehmungen ausbrechen laffen, und ihr Verftand wird dadurch zur fchlauefteu Abwägung aller auch der mindeften Umftände gefchärft, um in einem langfamen Gange, aber mit defto gröfserm Nachdrucke die nöthigen Vorkehrungen zu treffen, damit das Verbrechen in dem fchicklichften Zeitpunkte mit aller feiner zerftörenden Kraft auf einmal unwiderftehlich ausbrechen könne.

Wie foll denn ferner nach diefer Theorie einem böfen oder vielmehr unrechtlichen Willen entgegen gearbeitet werden? Das Gefühl hat niemals genau zu beftimmende Grade, und es läfst fich kein ficherer Mafsftaab angeben, und in der Anfchauung beftimmen, nach welchem fich der böfe Wille in der Kollifion der

Gefahr richten werde; und eben deſswegen läſst ſich niemal mit Zuverläſsigkeit angeben, ob und bey welchen Subjekten die Vorſtellung der Strafe die Gefühle der Luſt an dem Verbrechen, oder den böſen Willen überwiegen werde.

* a. a. O. Bd. 1. S. 44.

** Archiv d. K. R. Bd. 4. St. 4. Nro. 2.

§. XL.

Dieſer Theorie liegt der Hauptzweck der Strafe nicht zu Grunde.

Um auf die obigen Reſultate zu kommen, verwechſelt Hr. F. die Zwecke des Staates miteinander. Es iſt ein anderer Zweck des Staates, Rechtsverletzungen zu verhüten, und ein anderer, ſie zu beſtrafen. Die Verhütung iſt der abſolute Zweck aller Sicherheitsmaaſsregeln des Staates, ſie iſt der Gegenſtand der Kriminalpolizey. Allein dieſe muſs durch Maaſsregeln und Anſtalten ganz anderer Art Abneigung vor Verbrechen bewirken, und es läſst ſich mit vollkommener Gewiſsheit behaupten: In

dem Staate, wo keine Kriminalpolizey eingeführt ist, sind alle Kriminal-Gesetze Ausflüsse der höchsten Ungerechtigkeit. * Denn Kriminalgerechtigkeit ist nicht der Anfang sondern das Ende aller äussern Gerechtigkeit. Ehe die Strafe in der Qualität eines psychologischen Zwanges tauglich für Erreichung der Sicherheit angesehen werden kann, muss sie vorher als rechtlich möglich begründet seyn. Wir müssen ganz ausser Acht lassen, dass der Mensch oder der Bürger zur Unterlassung rechtswidriger Thaten durch die Androhung von Uebeln könne bestimmt werden. Dienliche und ersprieſsliche Mittel müssen wenigstens ganz vom Charakter der Strafe entfernt seyn, wenn ihre bloſse Dienlichkeit Zweckmäſsigkeit oder Nützlichkeit zur Anwendung berechtigen soll. Erst, wenn die Strafe als rechtlich möglich begründet ist, kann von ihrer Tauglichkeit, Uebertrettungen des Rechtsgesetzes zu verhüten, die Rede seyn. Ein gerechtes Mittel darf ganz wohl zu einem Zwecke der Klug-

heit gebraucht, und damit in Verbindung gebracht werden. Es ist einleuchtend, dafs die Strafe als psychologischer Zwang den Zweck, dafs Rechtsverletzungen verhütet werden, mit befördern könne. Aber diese Beförderung kann darum nicht Hauptzweck, nicht Berechtigungsgrund der Strafe heifen, sondern nur Nebenzweck, der erst gedacht werden kann, wenn die Gerechtigkeit der Strafe an und für sich als rechtlich nothwendig entschieden ist. Eine organisirte Rechtsverfassung einer Gesellschaft mufs zur Verhütung der Verbrechen ganz andere absolut wirksame Mittel konstituiren, die mit der Natur der Strafe Nichts gemein haben, wodurch sie sich nur genöthigt sieht, auf den Fall, dafs auch jene der Weisheit entsprechenden Maafsregeln nichts helfen, und dennoch Rechtsverletzungen geschehen, die geschehenen so viel möglich ungeschehen zu machen. Die Natur der Strafe bietet zwar die Hand zur Verhütung der Verbrechen: wenn der Verletzer der Rechte anderer

für seine Verletzung nichts anderes erwarten kann, so ist es vielleicht möglich, dafs er die Rechtsverletzungen unterlasse, um dieser Strafe zu entgehen; aber als Rechtsgrund seiner Bestrafung ist die so schwankende und ungewisse Wirkung nicht hinreichend; da selbst die Erfahrung lehrt, dafs der Antrieb zum Verbrechen weit heftiger seyn kann, als dafs ihn die Vorstellung der martervollsten Pein unterdrücken könnte. Was die Strafe bezweckt, das mufs sie stäts erreichen, und nie verfehlen. Was die Strafe zur Verhütung durch Furcht der Strafe wirkt; läfst die Gerechtigkeit als Gerechtigkeit dahin gestellt seyn; sie legt defshalb kein Quentchen mehr oder weniger in die Waagschale des Uebels, welches erst eintreten soll, wenn die rechtliche Ordnung gestört ist. Strafe und Strafzweck sollen im Staate nicht mehr nöthig werden: denn die rechtliche Ordnung soll nicht gestört werden. Dahin aber gelangen wir nicht durch Strafe selbst, und nicht durch Strafgesetz, sondern durch die

höhere Kultur der Menschheit. Strafen unmöglich machen wollen durch Strafen ist ein physischer und moralischer Widerspruch. Denn keine Wirkung hebt sich selbst auf, kein Zwangsmittel wirkt Moralität, und ohne Moralität versiegt nie Illegalität. **

Also Verhütung der Verbrechen durch die Furcht vor Strafe ist nicht der Hauptzweck der Strafgerechtigkeit; aus diesem Zwecke können also auch für das eigentliche Kriminalrecht keine Folgerungen gezogen werden. Daher kamen die paradoxen Sätze des Hrn. F., weil er überall von dieser dem Kriminalrechte ganz heterogenen Prämisse ausgieng.

* „Wenn die Polizey nicht die Veranlas„sung zu Missethaten möglichst zu verhü„ten sucht, so werden Strafgesetze ein „todter Buchstabe bleiben. In einem Lan„de, welches seinen Einwohnern keinen „hinlänglichen Lebensunterhalt gewährt, „oder wo die Ehen mehr erschwert als „begünstigt werden, sind auch die schärf„sten Drohungen unfähig, Diebereyen „und fleischliche Verbrechen zu verhü-

„ten.“ Kleinschrod Arch. d. K. R. Bd. 1. St. 3. S. 16.

** Bühle Ideen zur Rechtswissenschaft, Moral und Politik. S. 7.

§. XLI.

Das bestehende positive Recht ist in diesem Systeme nicht berücksichtiget.

Als positives Recht betrachtet, ist diese Theorie ganz unstatthaft, und Hr. F. widerspricht sich selbst. „Unser Kriminalrecht, sagt er *, ist „ein Theil der positiven Rechtswis„senschaft, und muss daher auch po„sitive Rechte, d. h. solche, die durch „Willkühr bestimmt, oder doch in ei„ner gesetzgeberischen Willkühr ent„halten sind, zu ihrem Gegenstande „haben. Das erste Gesetz einer jeden „wissenschaftlichen Behandlung, wel„ches sich aus der Natur einer Wis„senschaft unmittelbar ableiten lässt, „besteht darin, dass die Wissenschaft „nicht nur vollständig, sondern auch „rein vorgetragen werde; dass nicht

„nur nichts Einheimiſches, Weſentli-
„ches in ſie Gehöriges ausgeſchloſſen,
„ſondern auch nichts Fremdartiges in
„ſie aufgenommen werde. Wer mag
„das eine Wiſſenſchaft nennen, wo
„ganz fremdartige Erkenntniſſe unter-
„einander geworfen ſind, und was in
„andern Gebiethen einheimiſch iſt,
„hier als Fremdling herrſcht. So auch
„die poſitive Rechtswiſſenſchaft in al-
„len ihren Theilen. Sie iſt von an-
„dern Wiſſenſchaften nicht nur da-
„durch unterſchieden, daſs ſie voll-
„kommene Rechte und Ver-
„bindlichkeiten lehrt; ſondern
„auch dadurch, daſs ſie poſitive
„vollkommene Rechte und Verbind-
„lichkeiten lehrt. Wir widerſprechen
„daher der Natur der Jurisprudenz,
„und zerſtören die Reinheit derſelben
„eben ſo ſehr, wenn wir Rechtsſä-
„tze, die keine poſitive Rechtsſätze,
„nicht in dem Willen des Geſetzge-
„bers enthalten ſind, in ſie aufneh-
„men, als wenn wir Sätze, die gar
„keine Rechte und Verbindlichkeiten
„beſtimmen, in ſie aufnehmen. Dar-

„aus folgt denn in Beziehung auf das „natürliche Recht, 1) dafs in die po„sitive Jurisprudenz nicht solche na„türliche Rechtsfätze aufgenommen „werden dürfen, welche den positiven „Grundfätzen widerfprechen. „Denn durch positive Gefetze des „Staates dürfen die Beftimmungen des „natürlichen Rechts dem Zwecke des „Staates gemäfs modifizirt werden, „und diefe positiven Beftimmungen „hat die Jurisprudenz darzuftellen.“ Den Werth oder Unwerth diefer und der folgenden Behauptungen an fich, laffe ich beruhen; ** nur frage ich, in welchem positiven Gefetze es gegründet fey, dafs der Zweck des Straf-Gefetzes darin beftehe, dafs durch die Vorftellung der in ihm enthaltenen Strafdrohung das Begehren der That aufgehoben werde; ich frage nach der positiven Beftimmung, aus welcher fich beweifsen liefse, dafs die Freyheit und Willkühr in der Kriminal-Rechtswiffenfchaft nicht berückfichtiget werden dürfen? In unfern beftehenden positiven Kriminalgefetzen

dürfte sich wohl gerade das Gegentheil finden. In dem römischen Rechte ist von Freyheit und Selbstthätigkeit überall die Rede, was auch ganz natürlich ist, indem bekanntlich die stoische Philosophie, welche die Existenz einer Freyheit für die Handlungen der Menschen vertheidigte, so vielen Einfluss auf die römische Gesetzgebung hatte.

Eben so verhält es sich mit unserer allgemeinen deutschen Gesetzgebung. Moral und Rechtslehre waren immer untereinander geworfen. Wenn gleich die Wahrnehmung des Unterschiedes zwischen Pflicht und Recht, die im Falle ihres Widerstreites unvermeidlich war, machte, dass man Moral und Naturrecht im wissenschaftlichen Betrachte dem Namen, und in mancherley Stücken auch der Materie nach trennte; wenn sich auch diese Trennung, ohnerachtet der Vereinigungsversuche einiger späterer Systematiker, welche die Sache aus einem einseitigen Gesichtspunkte auffassten, in der Folge fest behauptete, so fehlte

es doch an einer hinreichenden völlig bestimmten Scheidung der Moral und Rechtstheorie, und hierinn war die bemerkte, nur nicht auf ihre Gründe zurückgeführte Verwandtschaft und Reciprocität der Begriffe Pflicht und Recht, vorzüglich hinderlich. Die Legalität blieb gewissermafsen das, wofür sie die griechischen Philosophen ansahen, eine Pflicht der äufsern Gerechtigkeit, und die spätern glaubten selbst dadurch für die Begründung der Rechtstheorie als Wissenschaft, und noch mehr für die Realisirung derselben im würklichen Leben gesorgt zu haben, dafs sie dieselbe aus der Moral herleiteten, oder gar mit ihr identifizirten, und etwa nur als besonders merkwürdigen Zweig der Letztern, auch besonders behandelten. Bis auf die neuesten Zeiten hat man fortgefahren, das Daseyn eines Rechtes aus dem Daseyn einer Pflicht zu beweisen, und erst den neuesten Bearbeitern der praktischen Philosophie war es vorbehalten, eine hinlängliche Gränzscheide zwischen beyden Wis-

senschaften zu ziehen. Nach diesem Gange der wissenschaftlichen Behandlung der Rechtslehre war es denn nicht anders möglich, als dass unsere Karolina nur den gestraft wissen will, welcher sich mit Freyheit zur Begehung eines Verbrechers bestimmte. ***

* a. a. O. pag. 178. 179.

** Der um das Kriminalrecht so verdiente D. Karl August Tittmann hat in der Schrift: Ueber die Gränzen des Philosophirens in einem Systeme der Strafrechtswissenschaft und Strafgesetzkunde dieses Argument geprüft und bündig widerlegt.

*** In wie weit die Freyheitstheorie in den römischen und deutschen Gesetzen liegt, und von diesen unterstützt wird, dies wird zu einer andern Zeit und an einem andern Orte, wo die Begründung des Milderungsrechtes abgehandelt wird, weiter untersucht werden.

§. XLII.

Schädlichkeit einer auf diese Theorie gebauten Gesetzgebung im Allgemeinen.

Nebst dem, dafs die obige Theorie über die Bedingungen der absoluten Strafbarkeit nach Prinzipien des Rechts nicht bestehen kann, so würde eine gesunde Politik dem Gesetzgeber nie rathen, sie gesetzlich zu sanktioniren, und bey seinen positiven Bestimmungen zum Grunde zu legen; da sie, indem sie den Menschen als blofses Naturwesen betrachtet und behandelt, alle so nothwendigen und in der Natur gegründeten Bande zwischen dem Sittengesetze und Rechtssatze zerreifst, und die Legalität ihrer stärksten Stütze beraubt. Abstrahirt man von der spekulativen Möglichkeit des Rechts in einem mehreren Menschen gemeinschaftlichen Wirkungskreise, so kann man aller Erfahrung über die sinnliche Natur des Menschen und ihr würkliches Thun und Lassen nach behaupten, dafs eine Praxis des Rechts und

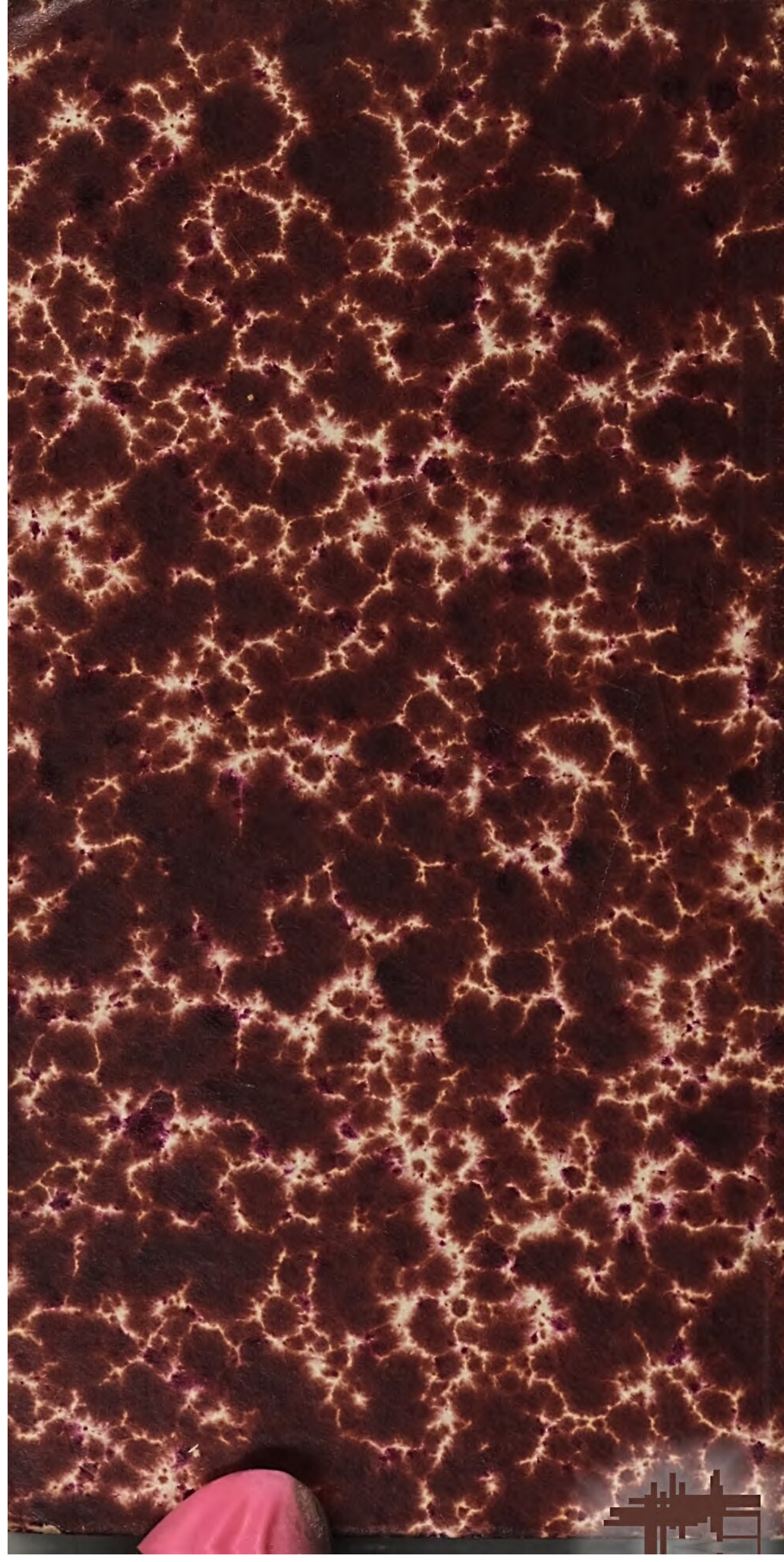
der Verbindlichkeit ohne die Mitwirkung des Sittengesetzes entweder gar nicht, oder doch nur alsdann Statt finden würde, wenn der Egoismus der Individuen sie erheischte. Dass ein jeder sein Recht an dem andern ausüben würde, daran ist nicht zu zweifeln; denn hier trift die Praxis des Rechts mit dem Egoismus zusammen: aber der Verbindlichkeit möchten sich die Menschen in den meisten Fällen entziehen, und auf der Beobachtung dieser beruht eigentlich alle objektive Legalität. Gäbe es kein Pflichtgesetz, das widerrechtliche Handlungen verböthe, so würde das Rechtsgesetz zwar immer seine Gültigkeit behalten: aber es würde seine stärkste Stütze verlieren, und seinen Schutz nur in sich selbst als einem Vernunftpostulate, oder in der physischen Macht der Individuen haben. Gleichwohl würde die Idee des Rechts, als eines nothwendigen Vernunftbedürfnisses, oft bey mangelnder Aufklärung der Vernunft ganz unentwickelt, und fast so gut, wie gar nicht vorhanden, oder

auch bey zu grofser Uebergewalt der Sinnlichkeit in dem Menfchen von gar zu fchwacher Wirkfamkeit auf den Willen feyn. Die phyfifche Macht möchte ebenfalls fich oft dem Menfchen zur Realifirung der Verbindlichkeit anderer gegen ihn verfagen, und noch öfter bey anderen feinem eigenen Rechte entgegen ftreben, fobald ihr Eigennutz mit in Kollifion käme. Was könnte einem Individuum daran liegen, ob andere Menfchen im Verhältniffe mit ihm durch feine Ungerechtigkeit aufgerieben würden, wenn es nur feinen Vortheil dabey fähe? Stünde es in feiner Gewalt, Recht und Unrecht zu thun, fo wäre bey den meiften der einzige Beweggrund, der zum rechtmäfsigen Handeln antriebe, und den Egoismus überwiegen könnte, das Bedürfnifs der Sicherheit vor der Vergeltung und Rache anderer. Da diefer Beweggrund aber oft nicht zutrift, oder auch ohne Einflufs auf den Willen ift, fo ift es faft unglaublich, dafs fich ohne Mitwirkung des Sittengefetzes, das als gebiethendes

Gesetz doch immer lebhafter und kräftiger sich im Bewufstseyn äuffert, eine rechtliche Gemeinschaft von Menschen erhalten könnte. Ist sie doch schon so schwer zu erhalten, selbst unter den kultivirtesten Nationen, wo die Moral an allen Ecken und Enden gepredigt wird! Ist die Mitwirkung des Sittengesetzes zur Rechtlichkeit des Willens oder an sich schon so wenig hinreichend, wie würde es um diese stehen, wenn sie sich durch sich selbst behaupten sollte, und das Rechts-Princip gar keinen Schutz und Bestärkung von dem Sittengesetze zu entlehnen hätte? Da nun die oben vorgetragene Freyheitstheorie, selbst wie Hr. F. gezeigt hat, die moralische und rechtliche Ansicht der Handlungen und der ganzen Weltordnung einander so nahe rükt, so foderte schon aus diesem einzigen Grunde die gesetzgebende Klugheit, sie zur Basis der positiven Bestimmungen, mit Hintansetzung jener Theorie, welche diese Ansichten trennt, zu machen, noch vielmehr da selbst die Grundsätze des Rechts dieses fodern.

Das Gesagte mag einstweilen hinlänglich zur Prüfung der Feuerbachischen Theorie über die Gründe der absoluten Strafbarkeit seyn. Ich gestehe gern, dass noch manches zugesetzt, manches besser und gründlicher ausgeführt seyn könnte; allein theils der enge Raum einer Dissertation, theils die Betrachtung, dass dieses Werkchen nur eine Probe meiner Arbeitsamkeit während meiner kurzen juridischen Laufbahne seyn soll, mögen und werden mich bey billig denkenden Lesern entschuldigen. Was die nähere Beleuchtung der Einwendungen, welche Hr. F. gegen die Gründe der relativen Strafbarkeit macht, anlangt, so werden diese in einer eignen Abhandlung über diesen Gegenstand geprüft werden.

Staats-
Bibliothek
Bamberg



BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Samhaber, Johann Baptist Aloys,

Ueber das oberste Prinzip der Strafwürdigkeit Würzburg den 10ten Hornung 1803. Im juristischen Hörsaale

[Würzburg] 1803

Bamberg, Staatsbibliothek -- J.cr.o.22-c
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11704295-7